سلسلة التحقيقات العلمية (٤٠) إصداراتنا الرقمية (١٠٢)

الاختيار لتعليل المختار

للإمام الفقيه المحدث

عبد الله بن محمود الموصلي الحنفي

ولد سنة (٥٩٩) هـ وتوفي سنة (٦٨٣) هـ

ومعه

تحفة الأخيار على الاختيار لتعليل المختار

للأستاذ الدكتور صلاح محمد أبو الحاج

عميد كلية الفقه الحنفي بجامعة العلوم الإسلامية العالمية

عمان - الأردن

الجزء الثامن

الجنايات والديات والوصايا والفرائض



مركز أنوار العلماء للدراسات

تحفة الأخيار على...

... الاختيار لتعليل المختار



الطبعة الرقمية الأولى

١٤٤١ هـ - ٢٠٢٠ م

إصدار
مركز أنوار العلماء للدراسات
التابع
لرابطة علماء الحنفية العالمية
World League of Hanafi Scholars

جوال 00962781408764

البريد الإلكتروني anwar_center1995@yahoo.com

الاختيار لتعليل المختار

للإمام الفقيه المحدث عبد الله بن محمود الموصلي الحنفيُّ

(ولد سنة ٥٩٩ ـ وتُوفي سنة ٦٨٣هـ)

ومعه

تحفة الأخيار على الاختيار لتعليل المختار

للأستاذ الدكتور صلاح محمد أبو الحاج

عميد كلية الفقه الحنفي بجامعة العلوم الإسلامية العالمية

عمان، الأردن

الجزء الثَّامن

(الجنايات والدّيات والوصايا والفرائض)

مركز أنوار العلماء للدراسات


بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الجنايات

وهو جمعُ جِناية، والجِنايةُ: كلُّ فعل محظورٍ يَتَضَمَّنُ ضَرَراً، ويكون تارةً على نفسِهِ، وتارةً على غيره، يُقال: جَنَى على نفسِهِ وجَنَى على غيرِهِ.

فالجنايةُ على غيرِه تكون على النَّفس، وعلى الطَّرفِ، وعلى العِرض، وعلى المال.

والجنايةُ على النَّفس تُسمَّى قَتْلاً أو صَلْباً أو حَرْقاً.

والجِنايةُ على الطَّرف تُسمَّى قَطْعاً أو كَسْراً أو شَجّاً، وهذا البابُ لبيان هاتين الجنايتين وما يجب بهما.

والجِنايةُ على العِرض نوعان:

قَذْفٌ، ومُوجَبُه الحَدُّ، وقد بيَّنّاه.

وغِيبةٌ، ومُوجَبُها الإثمُ، وهو من أحكام الآخرة.

والجِنايةُ على المال تُسمَّى غَصباً أو خِيانةً أو سَرقةً، وقد بيَّنّاها، ومُوجَبُها في كتابي السَّرقة والغَصب بعون الله تعالى.

ثمّ القِصاصُ مُشروعٌ ثَبَتَتْ شَرعيَّتُه بالكتابِ والسُّنَّةِ وإجماعِ الأمّةِ.

أمّا الكتاب: فقوله تعالى: {يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ [البقرة: ١٧٨] الآية، وقوله: {وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا} [الإسراء: ٣٣]: أي أثبتنا لوليه سَلْطَنَةً القَتل.

والسُّنَّة: قوله ﷺ: «مَن قتل عبده قَتَلْناه»(١)، وقوله ﷺ: «كتاب الله القِصاص»(٢).

وعليه الإجماعُ والعَقل، والحِكمة تَقْتَضي شَرعيَّته أيضاً، فإنّ الطِّباعَ البَشَريّةَ والأَنفسَ الشِّريرةَ تَميُل إلى الظُّلم والاعتداءِ، وتَرْغَبُ في استيفاءِ الزَّائد على الابتداءِ سيما سُكان البَوادي وأهل الجَهل العادِلين عن سَنَن العَقلِ والعَدلِ، كما نُقِل من عادتهم في الجاهلية، فلو لم تُشْرع الأَجزيةُ الزَّاجرةُ عن التَّعدِّي والقِصاص من غير زِيادةٍ ولا انتقاصٍ؛ لتجرَّأَ ذوو الجَهل والحَمِيّة والأنفس الأبية على القَتل، والفَتكِ في الابتداء، وإضعافِ ما جَنى عليهم في الاستيفاءِ، فيؤدِّي ذلك إلى التَّفاني، وفيه من الفساد ما لا يخفى.

---

(١) فعن سمرة ﵁، قال ﷺ: «مَن قتل عبده قتلناه، ومَن جَدَعَ عبده جدعناه» في سنن أبي داود٤: ١٧٦، وسنن الترمذي٤: ٢٦، وحسنه.

(٢) فعن أنس ﵁: «أنّ الرَّبيع وهي ابنةُ النَّضر كَسَرت ثَنية جارية، فطلبوا الأرش، وطلبوا العفو، فأبوا، فأتوا النبي ﷺ، فأمرهم بالقصاص، فقال أنس بن النضر: أتكسر ثنية الربيع يا رسول الله، لا والذي بعثك بالحق، لا تكسر ثنيتها، فقال: يا أنس كتاب الله القصاص، فرضي القوم وعفوا، فقال النبي ﷺ: إن من عباد الله مَن لو أقسم على الله لأبره» في صحيح البخاري٣: ١٨٦.

فاقتضت الحكمة شَرَعَ العُقوبات الزَّاجرة عن الابتداء في القَتل والقصاص المانع من استيفاءِ الزَّائدِ على المِثْل، فَوَرَدَ الشَّرع بذلك لهذه الحِكْمة حَسْماً عن مادةِ هذا الباب فقال: {وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَاأُولِي الأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُون}[البقرة:١٧٩].

قال: (**القَتلُ المَتَعَلِّقُ بالأحكام خمسةٌ: عَمْدٌ، وشِبهُ عَمْدٍ، وخَطأٌ، وما أُجري مَجْرَى الخَطأ، والقَتلُ بسببٍ**).

ومعناه القَتل الواقع ابتداءً بغير حقٍّ الذي يَتَعَلَّقُ به القِصاصُ أو الدِّيةُ والكفَّارةُ هذه الخَمْسةُ.

وبيان الحَصْر أنَّ القَتْل لا يخلو: إمّا إن كان مُباشرةً أو لا.

فإن لم يكن مُباشرةً، فهو القَتلُ بسَبَبٍ.

وإن كان مُباشرةً: فإمّا إن كان عَمداً أو خطأً:

فإن كان عمداً: فإمّا إن كان بسلاحٍ وما شابهه في تفريق الأَجزاء، أو بغير ذلك، فإن كان فهو العمد، وإن كان بغيره فهو شبه العمد.

وإن كان خطأً: فإمّا إن كان حالةَ اليَقظة أو حالةَ النَّوم:

فإن كان حالةَ اليَقظة فهو الخَطأ.

وإن كان حالةَ النَّوم فهو الذي أُجري مَجراه.

ولئن قيل: قَتْلُ المُكرَه ليس مُباشرةً من المُكرِه، وقد جَعَلْتُموه عَمْداً

حتى أَوْجَبْتُم عليه القِصاص.

قُلنا: لما كان المكرَه مَسْلُوبَ الاختيار لم يُضف الفِعل إليه، فجعلناه كالآلة في يدِ المُكْرِه، وانتقل فعلُه إليه، فكأنَّ المكرَه قَتَلَه بآلةٍ أُخرى، فصارَ مُباشرةً تَقْديراً وشَرْعاً، وتمامُه يُعرف في الإكراه.

قال: (**فالعَمْدُ أن يَتَعَمَّدَ الضَّربَ بما يُفرِّق الأَجزاء: كالسَّيف واللِّيطةِ والمروةِ**[1] **والنَّار**)؛ لأنَّ العمدَ فعل القَلْب؛ لأنّه القَصْد، وذلك لا يَتَوَقَّفُ عليه إلاّ بدليلِه، وهو مباشرةُ الآلةِ المُوجِبةِ للقَتْل عادةً، وأنَّه مَوجودٌ فيما ذَكَرناه، فكان عَمْداً.

ولو قَتَلَه بحديدٍ أو صُفْرٍ غيرِ محدَّدٍ كالعَمودِ والسِّنجةِ[2] ونحوِهما فيه رِوايتان: في ظاهر الرِّواية، هو عمدٌ نظراً إلى أنّه أَصل الآلة، وفي رواية الطَّحاويّ رضي الله عنه: ليس بعمدٍ؛ لأنَّه لا يُفرّق الأجزاء[3].

ولو طَعَنَه برمحٍ لا سِنان له فجرحَه، فهو عَمدٌ؛ لأنّه إذا فَرَّقَ الأجزاء فهو كالسَّيف.

---

(١) اللِّيطة: قشر القصب، والمَرْوة: الحجر الحاد، كما في العناية٩: ٤٩٦.

(٢) صنجة الميزان: ما يوزن به معرب ولا تقل: سنجة، كما في مختار الصحاح ص١٧٩.

(٣) قال ابن عابدين في ردّ المحتار ٦: ٥٢٨: «وعلى كلّ القتل بالبندقة الرصاص عمد؛ لأنَّها مِن جنس الحديد وتجرح فيقتص به، لكن إذا لم تجرح لا يقتصّ به على رواية الطَّحاوي، كما أفاده الطَّحطاويُّ عن الشلبي».

وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنه فيمَن ضَرَبَ رَجُلاً بإبرةٍ وما يُشْبِهُهُ عَمْداً فمات لا قَوَدَ فيه، وفي المَسَلَّة ونحوها القَوَد؛ لأنّ الإبرةَ لا يُقْصَدُ بها القَتْلُ عادةً ويُقصد بالمَسَلّة، وفي روايةٍ أُخرى: إن غَرَزَ بالإبرة في المَقتل قُتِل وإلا فلا.

قال: (**وحُكمُه المأثمُ والقَوَدُ**).

أمَّا المأثمُ فبالإجماع، ولقوله تعالى: {وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ} [النساء:٩٣]، وقال صلى الله عليه وسلم: «الآدمي بنيان الرَّبِّ مَلْعونٌ مَن هَدَمه»[١]، والنُّصوص فيه كثيرة.

وأمَّا القَوَد؛ فلقوله تعالى: {كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى} [البقرة: ١٧٨]، والمرادُ به العَمِدُ؛ لأنَّه لا قِصاصَ في غيرِه، وقوله صلى الله عليه وسلم: «العَمْدُ قَوَدٌ»[١]: أي حكمُه ومُوجَبُهُ.

---

(١) فعن ابن عمرو رضي الله عنهما، قال صلى الله عليه وسلم: «لزوال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم» في سنن الترمذي ٤: ١٦، وصححه، وسنن النسائي الكبرى٣: ٤١٧.
وعن البراء بن عازب رضي الله عنه، قال صلى الله عليه وسلم: «لزوال الدنيا أهون على الله من قتل مؤمن بغير حق» في سنن ابن ماجة٢: ٨٧٤.
وعن أبي سعيد الخدري وأبي هريرة رضي الله عنهما، قال صلى الله عليه وسلم: «لو أن أهل السماء والأرض اشتركوا في دم مؤمن لأكبهم الله في النار» في سنن الترمذي٤: ١٧.
وعن ابن عمرو رضي الله عنهما، قال صلى الله عليه وسلم: «مَن قَتَلَ مُعاهداً لم يَرِح رائحةَ الجَنة، وإن ريحها توجد من مسيرةِ أربعين عاماً» في صحيح البخاري٤: ٩٩.

قال: **(إلاّ أن يَعفو الأولياء)**؛ لأنَّ الحقَّ لهم، قال: **(أو وجوب المال عند المصالحة برضى القاتل في مالِهِ)**؛ لأنَّ الحقَّ له، فإذا صالحَ عنه بعوضٍ ورَضِي غريمُه قليلاً كان أو كثيراً جاز، كما في سائر الحُقوق.

ويجب في مال القاتل؛ لقوله ﷺ: «لا تَعْقِلُ العاقلةُ عَمْداً ولا صُلْحاً»[٢]، وهذا عَمْدٌ وصلحٌ فلا تتحمَّلُه العاقلةُ، فيَجِبُ في مالِهِ على ما شَرَطا من التَّأجيل والتَّعجيل والتَّنجيم، قال ﷺ: «المؤمنونُ عند شُروطِهم»[٣]، فإن لم يَذكرا شَيئاً، فهو حالٌّ كسائر المُعاوضاتِ عند الإطلاقِ.

---

(١) فعن ابن عَبّاس رضي الله عنهما، قال ﷺ: «العمد قَوَدٌ إلا أن يعفو وليُّ المقتول» في سنن الدارقطني٣: ٩٤، ومصنف ابن أبي شيبة٥: ٢٦٠ .

وعن ابن عبيد رضي الله عنه، قال ﷺ: «ومن قتل عمداً فهو قود» في سنن أبي داود٤: ١٨٣، وسنن النسائي الكبرى٦: ٣٥١، وسنن ابن ماجة٢: ٨٨٠.

(٢) فعن عمر رضي الله عنه، قال: «العمدُ والعبدُ، والصلحُ والاعترافُ، لا تعقلهُ العاقلةُ» في سنن الدارقطني٣: ١٧٧، وسنن البيهقي الكبير٨: ١٠٤.

وعن الشعبي رضي الله عنه، قال: «لا تعقل العاقلة صلحاً ولا عمداً ولا عبداً ولا اعترافاً» ، وعن إبراهيم رضي الله عنه، قال: «لا تعقل العاقلة صلحاً ولا عمداً ولا اعترافاً ولا عبداً»، وعن الحسن والشعبي رضي الله عنهما قالا: «الخطأ على العاقلة، والعمد والصلح على الذي أصابه في ماله» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٤٠٥.

(٣) في صحيح البخاري ٣: ٩٢ معلقاً: قال النبي ﷺ: «المسلمون عند شروطهم»، وعن عائشة رضي الله عنها، قال ﷺ: «المسلمون عند شروطهم ما وافق الحق» في المستدرك٢: ٥٧.

والأصلُ فيه: قوله تعالى: {فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتِّبَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ}[البقرة: ١٧٨]، والمرادُ به الصُّلح، وهذا لأنَّ مُوجَبَ العَمْدِ القَوَد عَيْناً، فلا يجبُ المالُ إلاّ بالصُّلح برضا القاتل.

بيانُه: قوله تعالى: {وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ}[المائدة: ٤٥]، فلو وَجَبَ المال أو أحدُهما لا يكون النَّفس بالنَّفس، وشريعةُ مَن تقدَّمنا تَلْزَمُنا إلاّ أن يَثْبُتُ النَّسخ، وجميع أحاديث التَّخيير بين القِصاص والدِّية أخبارُ آحاد لا يُنْسَخُ بها الكِتاب، وقوله تعالى: {كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ}[البقرة: ١٧٨]، وهو المماثلةُ لغةً، والمماثلةُ بين النَّفس والنَّفس لا بينها وبين المال.

أو نقول: ذِكر القِصاص ولم يذكر الدِّية، فلو ثَبَتَ التَّخيير أو الدِّية لثبت بخبرِ الواحدِ، وأنّه زيادةٌ على الكتابِ، والزِّيادةُ نسخٌ، والكتابُ لا يُنْسَخُ به، وقال ﷺ: «العَمْدُ قَوَدٌ»(١)، وقال: «كتابُ الله القِصاصُ»(٢)، وقد مَرّ التَّمسُّكُ به.

قال: (**أو صُلْح بعضِهم أو عَفْوِه، فتَجِبُ بقيّةُ الدِّية على العاقلة**)؛ لأنّه حقٌّ مشتركٌ بين الورثة، فإنّ النَّبيَّ ﷺ «ورَّث امرأةَ أَشْيَم الضِّبابيّ من عَقْلِهِ»(٣).

---

(١) سبق تخريجه قبل أسطر.

(٢) سبق تخريجه قبل أسطر.

(٣) فعن سعيد بن المسيب أنَّ عمر رضي الله عنه كان يقول: «الدية على العاقلة، ولا ترث المرأة

وإذا كان مُشتركاً بينهم، فلكلٍّ منهم العَفو عن نصيبِه، والصُّلحُ عنه كغيره من الحُقوق، فإذا صالحَ البعضُ أو عَفا تَعذَّرَ القِصاصُ؛ لأنّه لا يَتَجزَّأُ، وقد سَقَطَ البعضُ فيَسْقُطُ الباقي ضرورةً، وإذا سَقَطَ انقلب نصيبُ الباقي مالاً؛ لئلا يَسْقُطَ لا إلى عِوَضٍ، ولا يجبُ على القاتل؛ لأنَّ الشَّرعَ ما أَوْجَبَه عليه، كما مَرّ.

ولا التزمه فيَجِبُ على العاقلةِ؛ لأنّه وَجَبَ بغيرِ قَصْدٍ من القاتلِ، فصار كالخَطأِ، وليس للعافي منه شَيءٌ؛ لسقوطِ حقِّه بعَفْوِه.

قال: (**أو عند تَعَذُّر استيفائِهِ لشُبْهةٍ كقَتْلِ الأَبِ ابنَه فتجبُ الدِّيةُ في مالِهِ في ثلاثِ سِنين**)؛ وهذا لأنّ الأبَ لا يُقْتَلُ بابنِه ، قال ﷺ: «لا يقاد والد بولده»[1]، ولأنّه جُزؤه، فأورث شبهةً في القِصاصِ فسَقَطَ، وإذا سَقَطَ القِصاص تجب الدِّيَةَ في مالِه؛ لأنّه عَمْدٌ، وتجب في ثلاثِ سنين؛ لما يأتي إن شاء الله تعالى.

مِن دية زوجها شيئاً حتى أخبره الضحاك بن سفيان الكلابي أنَّ رسول الله ﷺ كتب إليه أن ورث امرأة أشيم الضبابي من دية زوجها» في سنن الترمذي٤: ٢٨، وصحّحه، وسنن النسائي الكبرى٤: ٧٨، وسنن أبي داود٢: ١٤٤.

(١) فعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه: «أنَّ قتادة بن عبد الله رضي الله عنه قال له عمر بن الخطاب رضي الله عنه: لولا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول: لا يقاد والد بولده لقتلتك أو لضربت عنقك» في سنن الدَّارقطني٣: ١٤١، وسنن الترمذي٤: ١٨.

وعن ابن عَبَّاس رضي الله عنهما، قال ﷺ: «لا يقتل بالولد الوالد» في سنن ابن ماجه٢: ٨٨٨.

قال: (**ولا كَفارةَ في العَمْدِ**)؛ لأنّ الله تعالى لم يُوجِبْها فيه، حيث لم يذكرها، ولو وَجَبَت لذَكَرها كما ذَكَرها في الخَطأِ، ولأنّه كبيرةٌ، وفي الكَفَّارةِ معنى العبادة، فلا يَتَعَلَّقُ بها، ولا يُقاس على الخَطأِ، فإن جِنايةَ العَمْدِ أَعْظَمُ، فلا يَلْزَمُ من رفعِها للأدنى رَفْعُها للأعلى.

قال: (**وشِبْهُ العَمْد: أن يَتَعَمَّدَ الضَّرْبَ بما لا يُفرِّق الأجزاء كالحَجَر والعَصا واليَدِ**).

وقالا: إذا ضَرَبَه بحَجَرٍ عظيمٍ أو خَشَبةٍ عظيمةٍ، فهو عَمْدٌ.

وشبهُ العَمْدِ عندهما أن يَتَعَمَّدَ الضَّربَ بما لا يَقْتُلُ غالباً: كالسَّوْطِ والعَصا الصَّغيرة؛ لأنّ معنى العَمديّة قاصرةٌ فيهما؛ لما أنّه لا يُقْتَلُ عادةً، ويُقْصَدُ به غير القَتْل كالتَّأديب ونحوه، فكان شِبه العَمْدِ.

أمّا الذي لا يَلْبَثُ ولا يَتَقاصرُ عن عَمَل السَّيفِ في إزهاقِ الرُّوح، فيكون عَمْداً.

ورُوِي أنّ «يَهودياً رَضَخَ رأسَ جاريةٍ بالحَجَر، فأَمَرَ النَّبيُّ ﷺ بالقِصاص»[1].

---

(١) فعن أنس رضي الله عنه: «أن يهودياً قتل جارية على أوضاح لها، فقتلها بحجر، قال: فجيء بها إلى النبي ﷺ، وبها رمق، فقال لها: أقتلك فلان؟ فأشارت برأسها أن لا، ثم قال لها الثانية، فأشارت برأسها أن لا، ثم سألها الثالثة، فقالت: نعم، وأشارت برأسها، فقتله رسول الله ﷺ بين حجرين» في صحيح مسلم٣: ١٢٩٩، وصحيح البخاري٧: ٥١.

ولأبي حنيفة ﷺ قولُه ﷺ: «ألا إن قَتيلَ خَطأ العَمْدِ قتيلُ السَّوط والعَصا، وفيه مئة من الإبل»(١)، من غيرِ فصلٍ بين عَصا وعَصا.

وروى النُّعمانُ بن بشير عن النَّبيِّ ﷺ أنّه قال: «كلُّ شَيءٍ خطأ إلاّ السَّيف، وفي كلِّ خَطأٍ أرشٌ»(٢).

وعن عليٍّ ﷺ أنّه قال: «شبه العمد: الحَذْفةُ بالعَصا والقَذْفة بالحَجَر»(٣).

فالنَّبيُّ ﷺ سَمّاه خَطأُ العَمدِ؛ لأنّه عَمدٌ من جهةِ الفِعل، خَطأٌ من جهةِ الحُكم؛ لأنّ آلتَه ليست آلةَ العَمد، ولأنّ مَعنى العَمديّة فيه قاصرٌ؛ لكونِهِ آلةً

---

(١) في الأصل لمحمد بن الحسن٦: ٥٥٢: «وبلغنا عن النبي ﷺ أنه قال في خُطبتِهِ: ألا إنّ قتيلَ خطأِ العمد قتيلَ السَّوط والعصا فيه مائة من الأبل، منها أربعون في بطونها أولادها».
وعن الحَسَن ﷺ، قال ﷺ: «ألا إنَّ قتيلَ خطأِ العمد ـ أي شبه العمد ـ قتيلُ السَّوطُ والعصا فيه مئة من الإبل» في مصنّفِ ابنِ أَبي شَيْبَة٥: ٣٤٨، وصحيحِ ابنِ حبَّان٣: ٣٦٤.

(٢) فعن النعمان بن بشير ﷺ، قال ﷺ: «كل شيء خطأ، إلا السيف، وفي كل خطإ أرش» في مسند أحمد٣٠: ٣٤٧، ومصنف عبد الرزاق٩: ٢٧٣.

(٣) فعن عليّ ﷺ، قال: «شبه العمد: الضربة بالخشبة، أو القذفة بالحجر العظيم، والدية أثلاث: ثلث حقاق، وثلث جذاع، وثلث ما بين ثنية إلى بازل عامها كلها خلفة» في مصنف ابن أبي شيبة١٤: ٣٩، ومصنف عبد الرزاق٩: ٢٨٠.

غيرَ موضوعةٍ للقَتْل ولا مُستعملةٍ فيه؛ وهذا لأنّه لا يُمكن قَتْلُه بها على غِرَّةٍ منه، فيُمْكِنُه الاحترازُ منه، بخلاف السَّيفِ وأخواتِه، فإنّها تُسْتَعْمَلُ على غِرّةٍ من المَقْتول، فكان شِبه العَمْدِ كالعَصا والسَّوط الصَّغيرين، ولأنّ القَتَلَ إفسادُ الآدمي صورةً ومعنى، أمَّا صورةً فبِنَقْضِ التَّركيب، وأما مَعْنى فإفسادِ المَنافع، وقد وُجد القَتْلُ ههنا مَعنىً لا صُورةً، فلو وَجَبَ القِصاص، وأنّه يَجِبُ بالسَّيف عَمَلاً بالحديث(١)، يكون قَتْلاً صورةً ومعنى، فلا تُوجدُ المُماثلةُ الواجبةُ بالنُّصوص.

وأمَّا اليَهوديُّ فالنَّبيُّ ﷺ قَتَلَه سياسةً، فإنّه رُوي أنّه كان اعتادَ ذلك(٢)، وعندنا متى تَكَرَّرَ منه ذلك، فللإمام أن يَقْتُلَه سياسةً.

قال: (**ومُوجَبُه: الإثمُ**)؛ لأنّه قُتِلَ عن قَصْدٍ، (**والكَفارةُ**)؛ لشَبَهِهِ بالخِطأَ، وفيها معنى العِبادة، فيُحْتاط في إيجابِها.

(**والدِّيةُ مُغَلَّظةٌ على العاقلةِ**)؛ لأنَّ كلَّ ديةٍ تجب بالقَتْل من غيرِ صلح، ولا عفو لبعضٍ، فإنّها تجب على العاقلةِ على ما يأتي في الدِّيات، وسَنُبيِّن كَيْفيةَ وُجُوبِها والتَّغليظَ وقَدرَها ثَمَّ إن شاء اللهُ تعالى.

قال: (**وهو عَمْدٌ فيما دون النَّفْس**)؛ لأنَّ إتلافَ النَّفس يختلفُ باختلافِ الآلةِ، وما دونها لا يَخْتَصُّ بآلةٍ دون آلةٍ، فبَقِي المُعتبرُ تَعَمُّدُ الضَّرْبِ،

---

(١) أي حديث: «لا قود إلا بالسيف» في سنن ابن ماجه٢: ٨٨٩.

(٢) بيَّض له ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٠٥.

وقد وُجِدَ، فكان عَمْداً.

قال: (**والخَطأُ أن يَرمي شَخْصاً يَظُنُّه صَيْداً أو حَرْبيّاً، فإذا هو مُسْلِمٌ**)، وهو خطأٌ في القَصْد، (**أو يَرْمي غَرَضاً، فيُصِيبُ آدميّاً**)، وهو خَطأٌ في الفِعْل.

(**ومُوجَبُه: الكفَّارةُ والدِّيةُ على العاقلةِ**)؛ لقوله تعالى: {وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ}[النِّساء: ٩٢].

(**ولا إثْمَ عليه**)؛ قال ﷺ: «رُفِع عن أُمتي الخَطأ والنِّسيان»[١] الحديث، وقيل: المَنْفي إثمُ القَتل، وإنّما يَأثمُ من حيث تَرْكِ الاحترازِ، والتَّثَبتِ حالةَ الرَّمي، ولهذا وَجَبَتْ الكَفّارة.

قال: (**وما أُجري مَجْرَى الخَطأ: مثل النَّائم يَنْقَلِبُ على إنسانٍ فيَقْتُلُهُ، فهو كالخطأِ**) في الحكم؛ لأنَّ النَّائمَ لا قَصْدَ له، فلا يُوصَفُ فِعْلُه بالعَمْدِ ولا بالخَطأِ، إلاّ أنّه في حُكم الخطأِ؛ لحصول المَوْتِ بفعلِهِ كالخاطئ.

قال: (**والقَتْلُ بسبب كحافرِ البِئْرِ وواضعِ الحجرِ في غير ملكِهِ وفنائِهِ، فيَعْطَبُ به إنسانٌ، ومُوجَبُه الدِّية على العاقلة لا غير**)؛ لأَنَّه مُتَعدٍّ فيما وَضَعَه وحَفَرَه، فجُعِل دافعاً مُوقعاً، فتجب الدِّية على العاقلة، ولا يَأثم فيه لعدم القَصد، ولا كفَّارةَ عليه؛ لأنَّه لم يَقْتُل حقيقة، وإنّما أَلحقناه بالقاتل في حَقِّ الضَّمان، فبَقِي ما وراءَه على الأصل.

---

(١) سبق تخريجه عن أبي بكرة رضي الله عنه، قال ﷺ: «رفع الله عن هذه الأمة ثلاثاً الخطأ والنسيان والأمر يكرهون عليه» في الكامل لابن عدي٢: ١٥٠.

وسواءٌ كان الواقعُ حُرّاً أو عبداً أو دابّةً فضَمانُه عليه، بذلك قَضَىٰ شُريح رضي الله عنه(١) بمحضر من الصَّحابة رضي الله عنهم من غير نكير منهم.

ولو سَقاهُ سُمّاً فَقَتَلَه، فهو مُسَببٌ؛ لأنّه لم يقتله مباشرةً، ولا هو موضوعٌ للقتل، ولهذا يَخْتَلِفُ باختلاف الطَّبائع.

وإن دَفَعَه إليه فَشَرِبَه فلا شيءَ عليه، ولا علىٰ عاقلتِه؛ لأنّ الشَّاربَ هو الذي قَتَل نفسَه، فصار كما إذا تَعَمَّدَ الوقوع في البئر.

قال: (**وكلُّ ذلك يُوجِبُ حِرمان الإرثِ إلا القَتْل بسببٍ**)، قال صلى الله عليه وسلم: «لا ميراث لقاتلٍ»(٢)، والمسببُ ليس بقاتلٍ ولا مُتهمٍ؛ لأنّه لا يَعْلَمُ أنَّ مُورثَه يَقَعُ في البئر، وهو مُتهمٌ في الخَطأ؛ لاحتمال أنّه قصد ذلك في الباطن.

قال: (**ولو مات في البئر غَمّاً أو جُوعاً فهو هدرٌ**)، وقال مُحمّد رضي الله عنه: يَضْمَنُ الحافرُ فيهما.

وقال أبو يوسف رضي الله عنه: يَضْمَنُ في الغَمِّ دون الجُوع؛ لأنّ الغَمَّ بسبب

(١) عن شريح، قال: «كان يُضَمِّنُ أصحاب البلاليع التي يتخذونها في الطَّريق وبوري البغال، والخشب الذي يجعل في الحيطان، وكان لا يُضَمِّنُ الآبار الخارجة التي أمام الكوفة في الجبانة، والتي في المقابر، وما جعل منفعة للمسلمين» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٣٩٩، والأموال لابن زنجويه٢: ٦٥٨.

(٢) فعن أبي هريرة رضي الله عنه، قال صلى الله عليه وسلم: «القاتل لا يرث» في سنن الترمذي٤: ٤٢٥، وسنن النسائي الكبرىٰ٦: ١٢١، وسنن ابن ماجة٢: ٨٣٣.

البئر، والوقوع فيها، أمَّا الجوعُ بسبب فَقْدِ الطَّعام، ولا مَدْخَلَ للبئر في ذلك.

ولمحمَّد ﵁: أنّ الجوعَ أيضاً بسبب الوقوع؛ إذ لولاه لكان الطعام قريباً منه.

ولأبي حنيفة ﵁: أنّه لم يَمُتْ بالوقوع فلا يَضْمَنُ، وإنّما مات لمعنى في نفسه، وهو الجُوع والغَمّ، وذلك غيرُ مُضاف إلى الحافر، فلا يكون مُسبباً.

قال: (**والكَفّارةُ عِتْقُ رقبةٍ مؤمنةٍ، فمَن لم يجد فصيامُ شَهْرين مُتتابعين**)؛ لقوله تعالى: {فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ} [المجادلة: ٤].

ولا يُجزي فيها الطَّعامُ؛ لأنّ الكفّارات لا تُعْلَمُ إلا نَصّاً، ولا نَصّ فيه.

❧ ❧ ❧

فصل

(**ويُقْتَلُ الحُرُّ بالحُرِّ وبالعبد**)، أمّا الحُرُّ بالحُرِّ، فلا خلافَ فيه، قال تعالىٰ: {الْحُرُّ بِالْحُرِّ} [المائدة: ٤٥].

وأمّا الحُرُّ بالعبدِ؛ فلقوله تعالىٰ: {النَّفْسَ بِالنَّفْسِ} [المائدة: ٤٥]، وقال ﷺ: «المسلمون تتكافأ دماؤهم»[١]، ولأنّهما تَساويا في عِصْمة الدَّم، فيَجِبُ القِصاص للمُساواةِ.

وقوله تعالىٰ: {الْحُرُّ بِالْحُرِّ} [المائدة:٤٥] لا يَدُلُّ علىٰ عدم جَواز قَتْلِ الحُرّ بالعبدِ؛ لأنّه تخصيصٌ بالذِّكر، فلا يدلُّ علىٰ نَفْي ما سِواه، ألا يُرىٰ أنّه يُقْتَلُ العبدُ بالحُرِّ والذَّكرِ بالأُنثىٰ، والأُنثىٰ بالذَّكر فلا حُجّةَ فيه، ونحن نعمل به وبقوله: {النَّفْسَ بِالنَّفْسِ} وبالحديث، فكان أولىٰ من العَمل به خاصّة.

قال: (**والرَّجلُ بالمَرأةِ، والصَّغيرُ بالكَبير**)؛ لإطلاقِ النُّصوص.

قا: (**والمسلمُ بالذِّميِّ**)؛ لما رَوىٰ جابرُ ﷺ أنَّ النَّبيَّ ﷺ «قادَ مُسلماً بذِميٍّ

---

(١) سبق تخريجه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ﷺ، قال ﷺ: «المسلمون تتكافأ دماؤهم» في سنن أبي داود٢: ٨٩، وسنن النسائي الكبرىٰ٥: ٢٠٨.

وقال: أنا أَحقُّ مَن وَفَّى بذمَّتِه»[١]، ولاستوائهما في العِصْمةِ المؤبَّدة، ولأنّ عَدَمَ القِصاص تَنْفِيرٌ لهم عن قَبول عقدِ الذِّمّة، وفيه من الفَساد ما لا يَخفى.

والمراد بقوله ﷺ: «لا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بكافر»[٢] الحربيّ؛ لأنّ الكافرَ متى أُطْلِقَ يَنْصَرِفُ إلى الحَربيِّ عادةً وعرفاً، فَيَنْصَرِفُ إليه تَوفيقاً بين الحَديثين.

(ولا يُقتلان) يعني المسلم والذِّمي **(بالمستأمن)**؛ لعدم التَّساوي، فإنّه غيرُ محقونِ الدَّم على التَّأبيد، وحرابُه يُوجِبُ إباحةَ دمِه، فإنّه على عَزْمِ العَوْدِ والمُحاربة.

وعن أبي يوسف ﵁: أنّه يُقْتَلُ به اعتباراً بالعَهْد، وصار كالذِّميِّ، وجَوابُه مَرّ.

(ويُقْتَلُ المُستأمنُ بالمُستأمن)؛ للمُساواةِ، وقيل: لا يُقْتَلُ، وهو الاستحسان؛ لقيام المُبيح.

قال: **(ويُقْتَلُ الصَّحيحُ بالزَّمن والأَعمى وبالمجنونِ وبناقصِ**

---

(١) فعن عبد الرحمن بن البيلماني ﵁: «أن النبي ﷺ أتي برجل من المسلمين قد قَتَلَ معاهداً من أهل الذِّمة فأمر به، فضُرب عُنُقُه وقال: أنا أَوْلى مَن وَفَّى بذمّتِهِ» في شرح معاني الآثار٣: ١٩٥، ومعرفة السنن١٢: ٢٥، ومراسيل أبي داود ص٢٠٧.

(٢) فعن عمرو بن شيب عن أبيه عن جدّه ﵁: «لا يُقتل مؤمن بكافر، ولا ذو عهد في عهدِه» في سنن أبي داود٢: ٨٢، وعن عليّ﵁ في سنن النسائي الكبرى٤: ٢١٨، والمجتبى٨: ٢٠.

الأَطراف)؛ لما تَقَدَّم من العُمومات، ولأنّا لو اعتبرنا التَّفاوت فيما وراء العِصمة من الأطراف والأوصاف لامتنع القِصاص، وأَدَّىٰ ذلك إلى التَّقاتل والتَّفاني.

قال: **(ولا يُقْتَلُ الرَّجلُ بوَلَدِه، ولا بعبدِه، ولا بعبدِ ولدِه، ولا بمُكاتَبِه)**، قال ﷺ: «لا يُقاد والدٌ بولده، ولا سيدٌ بعبدِه»(١)، ولأنّ الإنسانَ لا يجب لنفسه على نفسه قصاص، ولا لولده عليه لما تقدَّم، والمدبَّرُ وأمُّ الولد كالعبد، وكذا لا يُقتل بعبد ملك بعضه؛ لأنّ القصاص لا يتجزأ.

---

(١) سبق تخريجه فعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه: «أنَّ قتادة بن عبد الله رضي الله عنه قال له عمر بن الخطاب رضي الله عنه: لولا أني سمعت رسول الله ﷺ يقول: لا يقاد والد بولده لقتلتك أو لضربت عنقك» في سنن الدارقطني٣: ١٤١، وسنن الترمذي٤: ١٨.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما، قال ﷺ: (لا يقتل بالولد الوالد) في سنن ابن ماجه٢: ٨٨٨.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: «جاءت جارية إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقالت: إن سيدي اتهمني فأقعدني على النَّار حتى احترق فرجي، فقال عمر رضي الله عنه: هل رأى ذلك عليك؟ قالت: لا، قال: فاعترفت له بشيء؟ قالت: لا، قال عمر رضي الله عنه: علي به، فلما رأى عمر رضي الله عنه الرجل، قال: أتعذب بعذاب الله؟ قال: يا أمير المؤمنين اتهمتها في نفسها، قال: رأيت ذلك عليها؟ قال الرجل: لا، قال: فاعترفت لك بذلك؟ قال: لا، قال: والذي نفسي بيده لو لم أسمع رسول الله ﷺ يقول: «لا يقاد مملوك من مالكه ولا ولد من والده» لأقدتها منك، فبرزه وضربه مائة سوط، ثم قال: اذهبي فأنت حُرّةٌ لوجه الله وأنت مولاة الله ورسوله» في المستدرك٤: ٤٠٩، وصححه، والمعجم الأوسط٨: ٢٨٦.

قال: **(ومَن وَرِث قِصاصاً على أَبيه سَقَطَ)**؛ لأنّ الابنَ لا يَثْبُتُ له قِصاصٌ على الأبِ؛ لما مَرّ.

(والأمُ والأجدادُ والجدَّاتُ من أيِّ جهةٍ كانوا كالأب)؛ لما بينهما من الجُزئيّة، ولأنّهم كانوا السَّبب في إيجادِه، فصاروا كالأب.

قال: **(ومَن جَرَحَ رَجُلاً عَمْداً فمات فعليه القِصاص)**، معناه إذا مات منها بأن لم يُعْرَضْ له عارضٌ آخر يُضاف الموتُ إليه؛ لأنَّه قتلَه عَمْداً، فيجب القِصاص.

قال: **(ولا يُسْتوفَى القِصاص إلا بالسَّيف)**، قال ﷺ: «لا قَوَدَ إلا بالسَّيف»(١)، والمُرادُ به السِّلاح.

قال: **(ولا قِصاصَ على شَريكِ الأَب والمَولى والخَاطئ والصَّبيّ والمَجنون، وكلّ مَن لا يجب القِصاص بقَتْلِه)**؛ لأنّه قتلٌ حَصَل بسببين، أحدُهما غيرُ موجب للقَوَد، وهو لا يَتَجَزَّأ فلا يجبُ؛ لأنّ الأصلَ في الدِّماء الحرمة، والنُّصوصُ الموجبةُ للقصاص مختصَّةٌ بحالةِ الانفرادِ وموضع يُمكن

---

(١) رُوِي مرسلاً عن الحَسَن رضي الله عنه، ومرفوعاً عن أبي هريرة والنعمان بن بشير رضي الله عنهم في سنن ابن ماجه٢: ٨٨٩، ومسند البزّار٩: ١١٥، والمعجم الكبير١٠: ٨٩، وشرح معاني الآثار٣: ١٨٣، ومصنف ابن أبي شيبة٥: ٨٣٢، وسنن البَيْهَقيّ الكبير٨: ٦٢، وسنن الدارقطنيّ٣: ٨٧، وأسانيدُه فيها ضعفٌ إلا أنَّ بعضَها يعضد بعضاً، كما في الدراية٢: ٢٦٥، والخلاصة٢: ٢٦٥.

القُصاص، وهو غيرُ ممكن هنا؛ لعدم التجزؤ، فلا يَتَناوله النَّصَّ.

ثمّ مَن يجب عليه القِصاص لو انفرد عليه نِصفُ الدِّية في مالِه؛ لأنّ فعلَه عَمْدٌ، وإنّما لم يجب القِصاص؛ لتَعَذُّر الاستيفاءِ، والعاقلةُ لا تَعْقِلُ العَمْدَ؛ لما رَوينا، ونصفُها الآخر على عاقلةِ الآخرِ إن كان صَبيّاً أو مجنوناً أو خَطأً؛ لأنَّ الدِّيةَ تجبُ فيه بنفس القَتْل، فإنّ «عَمْدَ الصَّبيِّ والمجنونِ خَطأٌ»، قالَه عليٌّ رضي الله عنه[1]، وإن كان الأبُ ففي مالِهِ على ما تَقَدَّمَ.

قال: (**وإذا قُتِلَ عبدُ الرَّهن، فلا قِصاص حتى يجتمعَ الرَّاهنُ والمُرْتَهنُ**)؛ لأنّه تعلَّقَ به حَقُّ كلِّ واحدٍ منهما، فالمُرْتَهِنُ لا مِلْكَ له فيه فلا يَليه، والرَّاهنُ مَلَكَه لكن لو قَتَلَه بَطَلَ حَقُّ المُرْتَهن، فاشترطَ اجتماعُهما؛ ليسقط حَقِّ المُرْتَهِنِ، فلا يَرْجِعُ على الرَّاهن.

---

(١) رُوِي: «أنَّ مجنوناً سَعَى على رجل بسيف فضربه، فرفع ذلك إلى عليٍّ رضي الله عنه، فجعل عقله على عاقلته، وقال: عمده وخطؤه سواء» في سنن البيهقي الكبير كما في نصب الراية٤: ٤٣٨.

وعن الحكم قال: «كَتَبَ عُمر رضي الله عنه: لا يَؤُمَنَّ أحد جالساً بعد النبيّ صلى الله عليه وسلم، وعمد الصبي وخطؤه سواء فيه الكفارة، وأيما امرأة تزوّجت عبدها فاجلدوها الحدّ» في سنن البيهقي الكبير٨: ٦٣، وقال: هذا منقطع.

وعن ضميرة، قال علي رضي الله عنه: «عمد المجنون والصبيّ خطأ» في سنن البيهقي الكبير٨: ٦٣.

قال: (**وإذا قُتِلَ المكاتبُ عن وفاءٍ وله ورثةٌ غيرُ المَولى فلا قِصاص أَصلاً**)؛ لاشتباه الوَلِيِّ، فإنّه إن ماتَ عَبْداً، فالمولى وَليُّه فإن مات حُرّاً فالوارثُ وَليُّه، والمسألةُ مختلفةٌ بين الصَّحابة ﷺ فاشتبه الوَليُّ، فتعَّذر الاستيفاء.

(**وإن لم يترك وفاءً، فالقِصاص للمَوْلى**)؛ لأنّه مات عبداً بالإجماع، (**وإن قُتِل عن وفاءٍ ولا وارثَ له إلا المولى، فله القِصاص**)؛ لأنَّ حقَّ الاستيفاءِ له حُرّاً مات أو عبداً، والحكمُ واحدٌ وهو القَوَد، واختلافُ السَّبب لا يُفضي إلى المُنازعة.

وقال مُحَمَّدٌ ﷺ: لا قِصاصَ لاشتباه سببِ الاستيفاءِ بالولاية أو بالرِّقِّ، وجَوابه ما مَرَّ.

قال: (**وإذا كان القِصاصُ بين كِبارٍ وصِغارٍ، فللكبار الاستيفاءُ**)، وقالا: ليس للكِبار؛ وذلك لأنّه حَقٌّ مُشتركٌ بينهم، فلا يَنْفَرِدُ به أحدُهم كالحاضر مع الغائبِ وأحدُ المَوْلَيَين.

ولأبي حنيفة ﷺ: أنّ القِصاصَ لا يَتَجزّأ؛ لأنّه ثَبَتَ بسبب لا يَتَجَزّأُ، وهي القَرابةُ، فثَبَتَ لكلِّ واحدٍ منهم كَمَلاً: كولايةِ الإنكاح، والمَوْلَيان على الخِلاف، والعَفو من الصَّغير غيرُ محتمل، وفي انتظارِ بُلُوغِهِ تفويتُ الاستيفاءِ على سَبيل الاحتمال، بخلاف الكبيرين والغائبِ؛ لأنّ احتمالَ العَفو منه ثابتٌ فافترقا.

ولو كان الكلُّ صِغاراً قيل: يَسْتوفي السُّلطان، وقيل: يَنْتَظِرُ بلوغَ أَحَدِهم.

والمَجنونُ والمَعتوه كالصَّبيِّ، ولأنَّ الصَّبيَّ مُولًّى عليه، فإذا استوفاه الكَبير كان بعضُه أصالةً وبعضُه نِيابةً.

قال: (**وإذا قُتِل وَلِيُّ الصَّبيِّ والمَعتوهِ فللأبِ أو القاضي أن يَقْتُلَ أو يُصالِحَ وليس له العَفْو، والوَصِيُّ يُصالِحُ لا غير**).

أمَّا الأبُ فله ولايةٌ على النَّفس، وهذا من بابه، شُرِع لأَمر راجع إليها، وهو التَّشَفِّي، فيَثْبُتُ له التَّشَفِّي بالقَتل كولايةِ النِّكاح.

وإذا ثَبَتَ له ولايةُ القَتْل ثَبَت له ولايةُ الصُّلح؛ لأنّه أَنْفَعُ للصَّبيِّ، وليس له أن يَعْفُوَ؛ لأنّه إبطالُ الحَقِّ بغير عِوَضٍ.

وعلى هذا قَطْعُ يدِ المَعتوه عَمْداً، وكذلك القاضي؛ لأنّه بمنزلةِ السُّلطان.

ومَن قُتِل ولا وليَّ له، فللسُّلطان أن يَسْتَوفي القِصاص، فكذلك القاضي.

وأمَّا الوَصيُّ فلا يَمْلِكُ العَفو؛ لما ذَكَرنا، ولا القِصاص؛ لأنَّه لا ولايةَ له على النَّفس، فتَعَيَّنَ الصُّلحُ صِيانةً للحقِّ عن البطلان.

قال: **(ولا قِصاص في التَّخْنيقِ والتَّغْرِيقِ)** خِلافاً لهما، وهي مسألةُ القَتْلِ بالمُثْقَل، فإن تكرَّر منه ذلك، فللإمام قتلُه سياسةً؛ لأنّه سَعَى في الأرض الفَساد.

قال: **(وتُقْتَلُ الجَماعةُ بالواحدِ)**؛ لما مَرَّ من العُمومات، ولما رُوِي أنّ سبعةً من صَنعاء قَتَلُوا واحداً فقَتَلَهم عُمَرُ رضي الله عنه، وقال: «لو تمالأ عليه أهلُ صَنعاء لَقَتَلْتُهُم به»[1]، وذلك بمَحْضر من الصَّحابةِ رضي الله عنهم من غير نكير، فكان إجماعاً.

وهذا بخلاف ما إذا اجتمعوا على قَطْع يدٍ حيث لا يُقطعون؛ لأنّ القِصاصَ في النَّفس يجب بإزهاقِ الرُّوح، ولأنّه لا يَتبَعَّضُ، فيَصيرُ كلُّ واحدٍ كالمُنْفردِ في إتْلافِها.

أمَّا القَطْعُ يَتبَعَّضُ، فيكون الواحدُ مُتْلِفاً بعضَ اليد، ولأنّ الاجتماعَ على القتلِ أكثر، فكان شَرعُ الزَّاجرُ فيه دَفْعاً لأغلب الجنايتين وأَعظمهما، فلا يَلْزَمُ شَرعُه لدفعِ أدناهما.

---

(١) فعن ابن عمر رضي الله عنهما: «إنَّ غلاماً قُتِل غيلة فقال عمر رضي الله عنه: لو اشترك فيها أهل صنعاء لقتلتهم» في صحيح البخاري٦: ٢٥٢٧ معلقاً.

وعن سعيد بن المسيب: «أنّ عمر بن الخطاب قتل نفراً خمسةً أو سبعة برجل واحدٍ قتلوه قُتِل غِيلة، وقال عمر: لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعاً» في الموطأ٥: ١٢٨١.

قال: **(ويُقْتَلُ الواحدُ بالجماعةِ اكتفاءً)**.

وصورتُه: رَجُلٌ قتَلَ جماعةً، فإنّه يُقْتَلُ، ولا يجبُ عليه شيءٌ آخر؛ لأنّهم إن اجتمعوا على قتلِهِ، وزُهُوقِ الرُّوح لا يَتبَعَّضُ، فيصيرُ كلُّ واحدٍ منهم مُستوفياً جميع حَقِّه لما بَيّنّا، فلا يَجب له شيءٌ من الأَرش.

(وإن قتلَه وليُّ أحدِهم سَقَطَ حقّ الباقين)؛ لأنّ حقَّهم في القصاص وقد فات، وصار كما إذا مات القاتل فإنّه يسقط القصاص؛ لفواتِ محلِّه، كذا هذا، وصار كموتِ العبدِ الجاني.

قال: **(ومَن رَمَى إنساناً عَمْداً، فَنَفَذَ منه إلى آخر وماتا، فالأَوَّلُ عَمْدٌ)**؛ لأنّه تَعَمَّدَ رَمْيَه، وفيه القِصاصُ على ما بَيَّنّا، **(والثَّاني خَطَأٌ)**؛ لأنّه لم يَقْصِدْه فكان خَطأً؛ لما مَرّ.

ومَن نَهَشَتْهُ حَيّةٌ، وعَقَرَه سَبُعٌ، وشَجَّ نَفْسَه، وشَجَّه آخر، فعلى الشَّاجِّ ثُلُثُ الدِّية والباقي هَدْرٌ؛ لأنّه تَلَفَ بثلاثةِ أنواع: جِناية مُعتبرةٌ في الدُّنيا والآخرة، وهي فعلُ الأَجنبيِّ، وجِنايةٌ هَدْرٌ في الدُّنيا والآخرةِ، وهي فِعْلُ السَّبُع والحيّةِ، وجِنايةٌ مُعتبرةٌ في الآخرة هَدْرٌ في الدُّنيا، وهو فعلُه ، فيكون على الأَجْنبي ثُلُثُ ديةِ النَّفس؛ لأنّه أَتْلَفَ الثُّلُث.

❧ ❧ ❧

فصل

(ولا يَجْري القِصاصُ في الأَطْراف إلاّ بين مُسْتَوِي الدِّية إذا قُطِعت من المِفْصَل وتَماثلت).

والأصلُ فيه: قولُه تعالى: {وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ}[المائدة:٤٥]، وأنّه يَقْتَضِي المُماثلة، ولأنّ الأطرافَ يُسْلَكُ بها مَسْلَكَ الأَموال، ولهذا لا يُقْطَعُ الصَّحيحُ بالأَشَلِّ، والكاملُ بالنَّاقصةِ الأصابع لاختلافهما في القِيمة، بخلافِ النَّفس على ما مَرّ.

وإذا كان كذلك تَنْتَفي المُماثلةُ بانتفاءِ المُساواةِ في الماليّة، والمَاليّةُ مَعلومةٌ بتقديرِ الشَّرع، فأَمْكَن اعتبار التَّساوي فيها، ولا يُمْكِنُ التَّساوي في القَطْع إلاّ إذا كان من المِفْصَل.

إذا ثبت هذا فنَقول: لا يجري القِصاص في الأَطراف بين الرَّجل والمَرأة، ولا بين الحُرّ والعبد لاختلافهما في القِيمة، وهي الدِّية، ولا بين العبيد؛ لأنّهم إن تفاوتت قيمتُهم فظاهرٌ، وإن تَساوت فذلك مَبنيٌّ على الحَزْر والظَنِّ، فلا يَثْبُتُ به القِصاص.

ونصَّ مُحَمَّدٌ ﵁ على جريان القِصاص بين الرَّجل والمرأةِ في الشِّجاج

التي يجري فيها القِصاص؛ لأنّه ليس في الشِّجاج تفويت مَنفعة، وإنّما هو إلحاقُ شَين وقد استويا فيه، وفي الطَّرف تفويتُ المَنفعة وقد اختلفا فيها، ويَجري بين المُسلم والذِّميّ لتساويهما في الدّية.

ثمّ النُّقصان نوعان:

نقصٌ مُشاهدٌ: كالشَّلل، فيُمْنَعُ من استيفاءِ الكاملِ بالنَّاقص، ولا يَمْنَعُ من استيفاءِ النَّاقص بالكامل.

ونقصٌ من طريق الحكم كاليَمين مع اليَسار، فيَمْنَعُ استيفاءَ كلِّ واحدٍ من الطَّرفين بالآخر.

وكذا الأصابع لا يُقْطَعُ إلا بمِثْلِها: اليمين باليمين واليَسار باليَسار، وكذا العين اليمين باليمين واليسار باليسار، والنَّاب بالنَّاب، والثَّنية بالثَّنية، والضِّرس بالضِّرس.

ولا يؤخذ الأَعلىٰ بالأَسفل؛ لأنّ القِصاصَ ينبئ عن المُساواة، ولا مُساواة إلا بالتَّساوي في المَنْفعة والقِيمة والعُضو، وقُسْ علىٰ هذا أَمْثالِهِ، فإذا قَطَعَ يَدَ غيره من المِفْصَلِ قُطِعت يَدُه؛ لما مَرّ.

ولا مُعْتبرَ بكبر اليَدِ وصِغَرِها؛ لأنّ مَنْفعةَ اليدِ لا تختلفُ بذلك.

وكذلك كلُّ عضوٍ يُقطع من المِفْصل كالرِّجل ومارن الأنف، وهو ما لان منه، والأُذن بالأُذن؛ لإمكان المماثلة بينهما في القَطع، قال الله تعالىٰ: {وَالأَنفَ بِالأَنفِ وَالأُذُنَ بِالأُذُنِ} [المائدة:٤٥].

قال: (**ولا قِصاصَ في اللِّسان، ولا في الذَّكر إلا أن تُقْطَعَ الحَشَفةُ**)؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يَنْقَبِضُ ويَنْبَسِطُ، فلا يُمْكِنُ المماثلةُ بينهما في القَطْع، فلا قِصاص، بخلاف ما إذا قَطَعَ الحَشَفة، فإنّه مَعلومٌ كالمَفصل.

ولو قَطَع بعضَها وبعض الذَّكر، فلا قصاص؛ لتعذُّر المُساواة.

أمَّا الأذنُ لا تَنْقَبِضُ، فيُمكن المماثلةُ سواء قَطَعَها أو بعضَها.

وأمّا الشَّفَة إن قَطَعَها جميعها وَجَبَ القِصاصُ؛ لإمكان المُساواة، وإن قَطَعَ بعضَها لا قِصاص؛ لتعذُّرها.

قال: (**ولا قِصاص في عَظْمٍ إلاّ السِّنّ**)، رُوِي ذلك عن عُمر وابن مَسعود رضي الله عنهم[1]، ولأنّ المُماثلةَ مُتعذِّرةٌ فيما سِواه من العِظام؛ لأنّه إذا كُسِر موضعٌ يَنْكَسِرُ موضعٌ آخر؛ لأنّه أَجْوفٌ كالقارورةِ ممكنةٌ في السِّنِّ، قال تعالى: {وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ} [المائدة:٤٥].

(**فإن قَلَعَ يُقْلَعُ**) سِنُّه (**وإن كُسِر يُبرد بقدره**) تحقيقاً للمساواة ، حتى لو كان السِّنّ بحال لا يمكن برده لا قصاص، وتجب الدية في ماله، ولا اعتبار بالكبر والصّغر لاستوائهما في المنفعة.

---

(١) أخرج ابنُ أبي شيبة بإسناد ضعيف منقطع عن عمر رضي الله عنه، قال: «إنّا لا نُقِيدُ مِنَ العظام»، وبإسناد ضعيف عن ابن عبَّاس رضي الله عنهما: «ليس في العظام قصاص»، كما في الدراية ص٢٦٨.

قال: (**ولا قِصاص في العَيْن**)؛ لِتَعَذُّرِ المُساواةِ، (**إلا أن يذهب ضوؤها، وهي قائمةٌ**) فيُمْكِنُ القِصاص (**بأن يُوضعَ على وجهِهِ قُطْنٌ رَطِبٌ وتُقابلُ عَيْنُه بالمرآةِ المُحْماةِ حتى يذهبَ ضُوؤها**)، رُوِي ذلك عن عليٍّ رضي الله عنه[1] وغيره من الصّحابة رضي الله عنهم؛ لأنّه طَريق إلى استيفاءِ القِصاص فيُسْلَكُ.

وعن أبي يوسف رضي الله عنه: لا قِصاص في الأحول؛ لأنّه نَقْصٌ في العَيْن كالشَّلِل في اليدِ.

قال : (**ولا تُقْطَعُ الأيدي باليدِ**)، وقد بيَّنّاه، (**وتَجِبُ الدِّية**)؛ لأنّه مَتَى تَعَذَّرَ القِصاص تجبُ الدِّيةُ؛ لئلا تخلو الجِناية عن موجب.

قال: (**ومَن قَطَعَ يَمِيني رَجُلَين قَطَعا يَمِينَه وأخذا منه ديةَ الأُخرى بينهما**)؛ لأنّهما استويا في سببِ الاستحقاق كالغُرماء في التَّركة، (**فإن قَطَعَها أحدُهما مع غيبةِ الآخر، فللآخر ديةُ يدِه**)؛ لأنَّ الحاضرَ استوفى حَقَّه وبقي حقُّ الغائب، وتعذَّر استيفاءُ القِصاص، فيُصار إلى الدِّية.

---

(١) فعن الحكم بن عتيبة، قال: «لطم رجلٌ رجلاً أو غير اللطم إلا أنَّه ذهب بصره وعينه قائمة، فأرادوا أن يقيدوه فأعيا عليهم وعلى الناس كيف يقيدونه، وجعلوا لا يدرون كيف يصنعون، فأتاهم عليٌّ فأمر به فجعل على وجهه كرسف، ثم استقبل به الشمس وأدنى من عينه مرآة، فالتمع بصره وعينه قائمة» في مصنف عبد الرزّاق٩: ٣٢٨.

قال: (**وإذا كان القاطعُ أشلَّ أو ناقصَ الأصابع، فالمُقطوعُ إن شاءَ قَطَعَ المعيبةَ، وإن شاء أخذَ ديةَ يدِه**)؛ لأنّه تَعَذَّرَ استيفاءُ حَقِّه كاملاً، فإن رَضِي بدون حقِّه أخذه، ولا شيء له غيره، وإن شاء أخذَ العِوَض وهو الأرش، كمَن غَصَبَ مثليّاً، فأتلَفَه ثمَّ انقطع عن أيدي النَّاس، فللمالك أن يأخذَ القِيمةَ كذا هذا.

ولو سقطت اليد المعيبة أو قُطِعت ظلماً فلا شيء عليه؛ لتعيّن حقّه في القصاص، وإنّما يصير مالاً باختياره فيسقط بفوات محلِّه.

ولو قُطِعت في قِصاصٍ أو سَرقةٍ فعليه الأَرش؛ لأنّه أَوْفَىٰ بها حَقّاً مُستَحَقّاً عليه، فهي سالمةٌ له معنىٰ.

(**وكذلك لو كان رأسُ الشَّاجّ أصغر**)؛ لأنّه تَعَذَّرَ استيفاءُ حقِّه كاملاً؛ لأنّه إن أخذ بقدر شجَّته مساحةً يَتَعَدَّىٰ إلىٰ غير حَقِّه؛ لأنَّه إذا شَجَّ ما بين قَرْنيه وما بين قَرْنَي الشَّاجِّ أقلُّ مساحةً، فإذا استوفىٰ مِقْدار شَجَّتِه، وهو إنّما يَسْتَحِقُّ ما بين قَرْنيه، فقد تَعَدَّىٰ إلىٰ غير حَقِّه، فيَتَخَيَّرُ كما قُلنا.

(**ولو كان رأسُ الشَّاج أَكبر، فالمُشجوجُ إن شاء أَخَذَ بقَدْرِ شَجْتِهِ، وإن شاءَ أَخَذَ أرشَها**)؛ لأنّه لو أَخذَ ما بَيْنَ قَرْنَي الشَّاجِّ يَزْدَاد شَين الشّاج بطُول الشَّجة، وليس له ذلك، فيَتَخَيَّر لما مَرّ، وكذلك إذا اسْتَوْعَبَتْ الشَّجَّةُ من جبهتِهِ إلىٰ قَفاه، ولا يبلغُ قَفا الشَّاجِّ يُخَيَّرُ كما قُلنا.

قال: (**ومَن قطعَ يدَ رجل خطأً، ثمّ قَتَلَه عَمْداً قَبْلَ البُرْء أو خَطَأً بَعْدَه، أو قَطَعَ يدَه عَمْدَاً ثمَّ قَتَلَه خَطَأً أو عَمْداً بعد البُرءِ أُخذ بالأَمرين**).

الأصلُ فيه: أنّه مَتَىٰ أَمْكَن الجمعُ بين الجراحات تُجمع؛ لأنّ القَتلَ غالباً إنّما يَقَعُ بجراحاتٍ مُتعاقبة، فلو اعتبرنا كلَّ جراحةٍ علىٰ حدةٍ أدَّىٰ إلىٰ الحرج، وإذا لم يُمكن تُعْطِي كلُّ جراحةٍ حُكْمَها، وفي هذه المسائل تَعَذَّر الجَمْع.

أمَّا الأوّل فلِتَغاير الفِعلين وتغاير حُكْمِهما، وكذلك الثَّالثة.

وأمَّا الثّانيةُ والرَّابعةُ، فلِتَخَلُّلِ البُرْءُ بينهما، وأنّه قاطعٌ للسِّراية، حتىٰ لو لم يتخلَّل بينهما برءٌ يجمع بينهما ، ويَكْتفي بديةٍ واحدةٍ في الخَطأين، وكذلك عندهما في العَمْدين بأن قَطَعَ يدَه عَمْداً ثمّ قتله عمداً قبل البرء يُجْمَعُ بينهما ويُقْتَلُ ولا يُقْطَعُ؛ لأنّ الفعلَ متحدٌ، ولم يتخلَّل البرء، فيُجْمَعُ بينهما كما في الخطأ.

وقال أبو حنيفة رضي الله عنه: إن شاء الإمام قال لهم: اقطعوه ثمّ اقتلوه، وإن شاء قال لهم: اقتلوه؛ لأنّ الجمعَ مُتعذِّرٌ؛ لأنّ الواجبَ القَوَد، وهو يعتمدُ المُساواة، وذلك بأن يكون القَطْعُ بالقَطْعِ، والقَتْلُ بالقَتْل فتَعذَّر الجَمعُ، أو لأنَّ القَتلَ يَمْنَعُ إضافةَ السِّراية إلىٰ القَطع، ألا ترىٰ أنّهما لو وُجدا من شَخصين يجب القِصاص علىٰ القاتل، فصار كما إذا تخلَّل البُرْءُ، بخلاف ما إذا سَرَىٰ القَطْع؛ لأنّ الفِعْلَ واحدٌ، وبخلاف الخطأين؛ لأنّ الواجبَ الدِّيةُ، ولا يُعْتَبُر فيها المُساواةُ.

قال: **(ومَن قَطَعَ يدَ غيره فعَفا عن القَطْع ثُمَّ ماتَ، فعلى القاطع الدِّيةُ في مالِهِ، ولو عَفا عن القطع وما يحدث منه، فهو عفوٌ عن النَّفس، والشَّجَّةُ كالقَطع)**.

وقالا: هو عَفْوٌ عن النَّفس في المسألتين جميعاً؛ لأنّ العَفْوَ عن القَطْع أو عن الشَّجّةِ عفوٌ عن مَوجَبِهِ، ومُوجَبُه القَطْعُ لو بَرِأَ، والقَتْلُ لو سَرَىٰ، فكان عَفْواً عن أيِّهما تحقَّق، وصار كما إذا عَفا عن الجِنايه، فإنَّه يَتَناول الجِنايه المُقْتَصرةَ والسَّاريةَ كذا هذا.

ولأبي حنيفة ﷺ: أنّه قَتَلَ نَفْساً مَعْصومةً عَمْداً، فيَجِبُ القِصاص قِياساً، والعفوُ وَقَعَ عن القَطْعِ لا عن القَتْل، إلاّ أنا استحسنا، وقُلْنا: تجبُ الدِّيةُ في مالِهِ لوجودِ صورةِ العَفو، وذلك يُوجِبُ شُبْهةً، وهي دارئةٌ للقِصاص، بخلاف العَفو عن الجِناية؛ لأنّه يَعُمُّ؛ لأنّه اسم جِنْسٍ، وبخلاف قوله: «وما يحدث منه»؛ لأنّه صريحٌ في العَفو عن القَتْل.

ثمّ إن كان خَطأً يُعْتَبَرُ عَفْوُه من الثُّلُثِ؛ لأنَّ موجَبَه المال، وحقَّ الورثة متعلِّقٌ بالمال، وإن كان عَمْداً فمن جميع المال؛ لأنّ مُوجَبَه القِصاص ولم يَتَعَلَّقَ به حقُّ الورثةِ؛ لأنّه ليس بمالٍ.

قال: **(وإذا حَضَرَ أحدُ الوَلِيَّين، وأقامَ البيِّنةَ على القَتْلِ ثمَّ حَضَرَ الآخرُ، فإنّه يُعيدُ البيِّنةَ)**.

وقالا: لا إعادةَ عليه.

ولو كان القَتْلُ خَطأً لا يُعيدها بالإجماع.

وأجمعوا أنّ الحاضرَ لا يَقْتَصُّ، حتى يحضرَ الغائبُ لاحتمال العَفو.

لهما: أنّ القِصاصَ حَقُّ المَيِّتِ بدَليل صِحّةِ عَفْوِهِ حالَ حَياتِهِ بعد الجَرْح، ولو انقلبَ مالاً يَقْضِي منه ديونه، وتنفذ وصاياه، ويورث عنه، فيَقوم الواحدُ مقامَ الجميع في إقامة البيّنة.

ولأبي حنيفة ﷺ: أنَّ القِصاصَ حقُّ المَقتول من وجهٍ؛ لما قالا، وحَقُّ الورثةِ من وجهٍ، فإنّ الوارثَ لو عَفا عن الجارح حال حياة المجروح صحَّ عَفوه، ولو لم يكن حَقُّه لما صَحَّ كإبراء الغَريم، فكان الاحتياطُ في الإعادة، بخلاف الخطأ؛ لأنَّ الواجبَ المال، وهو حَقُّ المَقْتول من كلِّ وجهٍ؛ لأنّه يُصرَفُ في حوائجِهِ أوّلاً، وليس مَبناه على التَّغليظِ، حتى يَثْبُتَ بشَهادةِ النِّساءِ مع الرِّجال، وبالشَّهادة على الشَّهادة، ولا كذلك العَمْد.

قال: (**رَجُلان أَقَرَّ كلُّ واحدٍ منهما بالقَتْل، فقال الوَلِيُّ: قَتَلْتُماه، فله قَتْلُهما، ولو كان مَكان الإقرار شهادةٌ، فهو باطلٌ**)، وهو أن يشهدَ شاهدان أن زَيداً قتَلَه وآخران أنّ عَمْراً قتَلَه، فقال الوَلي: قتَلاه.

والفَرقُ أنّه كَذَّبَ الشُّهودَ حيث قال: قتَلاه، وكَذَّب المُقِرّين حيث قال: قتَلْتُماه، وتكذيبُ الشُّهودِ تَفْسيقٌ لهم، والفِسْقُ يَمْنَعُ قَبول الشَّهادةَ، وتَكْذيبُ المُقِرِّ في بعض ما أَقَرَّ به لا يُبْطِلُ إقرارَه في الباقي، فافترقا.

قال: (**ولو رَمَى مُسلماً فارتدَّ والعياذ بالله، ثمّ وَقَعَ السَّهم به ففيه الدِّية، ولو كان مُرْتدّاً فأسلم لا شيءَ فيه، ولو رَمَى عَبْداً فأَعْتَقَه مولاه ففيه القيمة**)، أمّا الأولى فمذهبُه، وقالا: لا شيء فيه؛ لأنّهما يَعتبران حالة الإصابة؛ لأنّها حالةُ التَّلَفِ المُوجِبةِ للعُقوبة، وحالةُ التَّلفِ أَسْقَطَ عِصمةَ نفسِهِ بالرِّدَّة، فكأنَّه أبرأ الرَّامي، فصار كما إذا أَبْرأَه بعد الجَرْح قبل المَوْت.

وله: أنّه صارَ قاتلاً برَمْيه وأَنّه مُتَقَوَّمٌ مَعْصومٌ عند الرَّمي لوجودِه قبل الرِّدّةِ، وقضيَّتُه وجوبُ القِصاص، إلا أنّ باعتبار حالةِ القَتل أَوْرَثَ شُبهةً لردَّتِهِ، فسَقَطَ القِصاصُ، فتَجِبُ الدِّيةُ.

فأبو حنيفة ﵁: يَعْتَبِرُ حالةَ الرَّمي، ألا تَرَىٰ أنّه لو رَمَىٰ إلىٰ صَيْدٍ ثمَّ ارْتَدَّ ثمَّ وَقَعَ به السَّهمُ حَلَّ، وكذا إذا رَمَىٰ إلىٰ صَيْدٍ ثمَّ ماتَ ثمَّ أَصابَه حَلَّ ويكون له، ولو كَفَرَ بعدَ الرَّمي قَبْلَ الإصابةِ أَجزأَ عنه، وذلك دَليلٌ أنَّ المُعتبرَ حالةَ الرَّمي.

وأمَّا المَسألة الثَّانية فبالإجماع؛ لأنّ الرَّمي ما وَقَعَ سبباً للضَّمان؛ لأنَّ المَرْميَّ غيرُ مُتَقوِّم، فلا يَنْقَلِبُ سَبَباً بعد ذلك، وعلىٰ هذا إذا رَمَىٰ حَرْبيّاً فأسلم ثمّ وَقَعَ به السَّهم لا شيءَ عليه؛ لما قُلناه.

وأمَّا المَسألةُ الثَّالثةُ؛ فقول أبو حنيفة وأبي يوسف ﵄، وقال محمَدٌ ﵁: يجبُ فضلُ ما بين قيمتِهِ مَرْميّاً إلىٰ غيرِ مَرْميٍّ؛ لأنَّ العِتْقَ قاطعٌ للسِّراية، فبقي الرَّميُّ جِنايةً يَنْتَقِصُ بها قيمةُ المَرْمي إليه، فيجبُ النُّقصان.

ولهما ما بيَّنّا: أنَّ المُعتبرَ حالةُ الرَّميِّ، فيَصير قاتلاً من وقتِ الرَّمي، وهو مملوكٌ، فتجب قيمتُه، وهذا بخلاف ما إذا قَطَعَ طَرَفَ عبدٍ ثمَّ أَعتقَه مولاه ثمّ مات العبد يجب عليه أرشُ اليدِ مع النُّقصان الذي نَقَصَه القَطْع إلى أن أُعتق، ولا يجب عليه قيمةُ النَّفس؛ لأنّه أتلفَ بعض المحلّ، وأنّه يُوجِبُ الضَّمان للمَولى، ولو وَجَبَ بعد السِّراية شيءٌ لوجب للعبد، فتَصير نهايةُ الجِناية مُخالفةً لابتدائها، وهنا الرَّمي قبل الإصابة لا يجب به الضَّمان؛ لأنّه ليس بإتلافٍ، وإنّما تَقِلُّ به الرَّغبات، فلا تَخْتَلِفُ نهايتُه وبدايتُه.

ﮥ ﮥ ﮥ

□

كتاب الدِّيات

الدِّيةُ[1] ما يُؤدَّىٰ، ولما كان القَتْلُ يُوجِبُ مالاً يُدفعُ إلىٰ الأَولياء سُمي ديةً، وإنّما خُصَّ بما يُؤدَّىٰ بَدَلَ النَّفْس دون غيرها من المُتلفات؛ لأنَّ الاسمَ يُشتقُّ للتَّعريف بالتَّخصيص، ولا يَطَّرِدُونَه.

ووجوبُ الدِّية في القَتل لحكمةٍ بالغةٍ، وهي صَوْنُ بُنيان الآدمي عن الهَدْمِ ودمِه عن الهَدْر.

وَجَبَت بالكتابِ والسُّنة، وهو قوله تعالىٰ: {وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ} [النساء: ٩٢].

وقوله ﷺ: «في النفس المؤمنة مئة من الإبل»[1]: أي تجبُ بسببِ قَتْل النَّفْسِ المؤمنةِ مئةٌ من الإبل.

---

(١) الدِّيَةُ في اللُّغة مصدر ودىٰ القاتل المقتول: أعطىٰ ديتَه، وأعطىٰ لوليِّه المال الذي هو بدلُ النفس، ثمّ قيل لذلك المال: الدِّيَة، تسميةً بالمصدر، كما في المغرب ص٤٨٠، وأمّا معناها شرعاً: فالدِّيَةُ عبارةٌ عمّا يؤدَّىٰ، وقد صار هذا الاسمُ عَلماً علىٰ بدلِ النفوس دون غيرها، وهو الأرش، كما في عمدة الرعاية ٧: ٤٨٤.

قال: (**الدِّيةُ المُغلَّظةُ خمس وعشرون بنت مخاض، ومِثْلُها بنتُ لَبون وحِقاق وجِذاع**)، وقال مُحمّد رضي الله عنه: ثلاثونَ جَذعة وثلاثونَ حِقّةَ وأربعون ما بين ثَنِيّةٍ[٢] إلى بازِلٍ[٣] عام كُلُّها خَلِفات[٤] في بطونِها أولادُها؛ لما رُوِي عن النَّبيِّ ﷺ أنّه قال في حَجَّةِ الوَداع: «ألا إنَّ قَتِيلَ خَطأ العَمْدِ قَتِيلُ السَّوْط والعصا، وفيه مئةٌ من الإبل منها أربعون في بطونها أولادها»[٥]، ودية شبه العمد أغلظ فتجب كما قلنا.

ولهما قوله ﷺ: «في النَّفس مئةٌ من الإبل»[٦]، ورَوَى الزَّهريُّ رضي الله عنه: «أنّ

---

(١) في رواية أبي أُويس عن عبد الله ومحمد ابني أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيهما عن جدّهما عن رسول الله ﷺ في الكتاب الذي كتبه لعمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي النفس المؤمنة مئة من الإبل» في سنن البيهقي الكبرى٨: ١٠٠.
(٢) الثنية من الأسنان جمعها ثنايا وثنيات، وفي الفم أربع، والثني الجمل يدخل في السنة السادسة، والناقة ثنية، كما في المصباح١: ٨٥.
(٣) بزل البعير بزولاً مِن باب قعد، فطر نابه بدخوله في السنة التاسعة، فهو بازل، يستوي فيه الذكر والأنثى والجمع بوازل، كما في المصباح المنير ١: ٤٨.
(٤) خلفات: الناقة الحامل، كما في معجم الفقهاء ص١٩٩.
(٥) فعن ابن عمرو رضي الله عنه، قال ﷺ: «ألا إنَّ ديةَ الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مئة من الإبل منها أربعون في بطونها أولادها» في سنن أبي داود٢: ٥٩٣، وسنن النسائي الكبرى٤: ٢٣٢، والمجتبى٨: ٤٢، وسنن ابن ماجه٢: ٨٧٧.
(٦) في كتاب رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم رضي الله عنه: «في النفس الدية مئة من الإبل» في المجتبى٨: ٥٨، وصحيح ابن حبان١٤: ٥١٥، وسنن الدارمي٢: ٢٥٦.

الدِّيةَ كانت على عهدِ رسول الله ﷺ أرباعاً»[1].

ومعلومٌ أنّه لا يُرادُ به الخَطأ، فبَقِي المرادُ شِبْهُ العَمْدِ ، ولو أَوْجَبنا الحَوامل وَجَبَ الزِّيادة على المئةِ، وعن ابن مَسْعود رضي الله عنه: «أنَّ التَّغليظَ أرباعٌ»[2] كما قُلنا، ولا يُعْرَفُ ذلك إلا سَماعاً، فكان مُعارضاً لما رُوي، ولأنّ الصَّحابة رضي الله عنهم اختلفوا في صفة التَّغليظ، ولو كان ما رَويناه ثابتاً لارتفع خُصوصاً وقد ورد على زعمِكم في حجّةِ الوَداع مع تكاثر المسلمين، فكان يشتهر، ولو اشتهر لاحتج به البعض على البعض، ولو احتج لارتفع الخلاف، ولمّا لم يَرْتَفِعْ دلَّ على عَدَم ثبوتِهِ، ولأنّه لا يجوز إيجابُ الحامل، فإنّه لا يُعْلَمُ الحَملُ حقيقةً، فيكون تكليفُ ما ليس في الوسع.

قال: (**وغيرُ المغلَّظة عِشْرون ابنُ مخاضٍ، ومِثْلُها بناتُ مَخاضٍ، وبَناتُ لَبون وحِقاق، وجِذاع**)، فهي أخماسٌ من كلِّ صنفٍ عِشْرون هكذا قاله ابنُ مَسْعود رضي الله عنه. ورُوي «أنّ النَّبيَّ ﷺ قَضَى في قَتيل قتل خطأٍ بمئةٍ من الإبل

(١) فعن مالك: «إنَّ ابنَ شهاب رضي الله عنه كان يقول: في دية العمد إذا قبلت: خمس وعشرون بنت مخاض، وخمس وعشرون بنت لبون، وخمس وعشرون حقّه، وخمس وعشرون جذعة» في الموطأ٢: ٨٥٠.

(٢) فعن ابن مسعود رضي الله عنه قال: «شبه العمد خمس وعشرون حقه، وخمس وعشرون جذعة، وخمس وعشرون بنت مخاض، وخمس وعشرون بنت لبون» في سنن أبي داود٤: ١٨٦، والمعجم الكبير٩: ٣٤٨.

أخماساً»[1]، كما قُلنا، ولأنّ الخَطأَ أَخَفُّ، فناسبَ التَّخفيف في مُوجَبه، وذلك بما ذَكَرنا.

قال: **(أو ألفُ دينار، أو عَشَرةُ آلاف درهم)**، كلُّ عشرة وزن سبعة مثاقيل؛ لما رَوَىٰ مِرارُ بنُ حارثة ﷺ، قال: «**قُطِعت يدٌ على عهد رسول الله ﷺ فقُضِيَ على القاطع بخَمْسةَ آلافِ درهم**»[2].

وعن عُمر ﷺ: «أنّه قَضَىٰ في الدِّية بعَشَرة آلافِ درهمٍ، ومن الدَّنانير بألفٍ دينارٍ»[3].

---

(١) فعن ابن مسعود ﷺ، قال ﷺ: «في دية الخطأ: عشرون حقة، وعشرون جذعة، وعشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون بني مخاض ذكر» في سنن أبي داود٢: ٥٩٢، وسنن ابن ماجه٢: ٨٧٩.

وعن مالك: «إنَّ ابنَ شهاب وسليمان بن يسار وربيعة بن أبي عبد الرحمن ﷺ: كانوا يقولون: دية الخطأ عشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون بن لبون ذكراً، وعشرون حقّة، وعشرون جذعة» في الموطأ٢: ٥٨١.

(٢) بيّض له ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٢٧.

(٣) فعن عمر بن الخطاب ﷺ: «أنَّه فرض الدِّيَة على أهل الوَرِق عشرة آلاف درهم، وعلى أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الإبل مئة مِنَ الإبل، وعلى أهل البقر مئتي بقرة، وعلى أهل الحلل مئتي حلّة، وعلى أهل الغنم ألفي شاة، وكلّ ذلك على أهل الديوان» في الآثار لأبي يوسف١: ٢٢٠.

ورُوي أنّه ﷺ: «قضىٰ في قتيلٍ بعَشَرةٍ آلافِ درهمٍ»[1].

وما رُوي «أنّه قَضَىٰ باثني عَشَر ألفٍ»[2]، قال محمّدُ بنُ الحَسَن ﷺ: كان وزن ستّة، فيحملُ عليه تَوفيقاً.

(ولا تجبُ الدِّية من شيءٍ آخر).

وقالا: تجبُ من البَقَر مئتا بقرةٍ، ومن الغَنَم ألفا شاةٍ، ومن الحُلَل مئتا حُلَّةٍ كلُّ حلَّةٍ ثوبان إزارٌ ورداءٌ؛ لما روىٰ عبيدة السَّلماني ﷺ أن عمر ﷺ «قضىٰ في الدية بعشرة آلاف درهم، ومن الدَّنانير بألفِ دينار، ومن الإبلِ بمئةٍ، ومن البَقرِ بمِئتي بَقَرةٍ، ومن الغَنَمِ بأَلْفَي شاةٍ، ومن الحُلَل بمَئتي حُلّةٍ»[3]، ومُرادُه

وقال مالك في الموطأ٢: ٨٥٠: «أنَّه بلغه أنَّ عمر بن الخطاب ﷺ قوّم الدية علىٰ أهل القرىٰ، فجعلها علىٰ أهل الذَّهب ألف دينار، وعلىٰ أهل الوَرِق اثني عشر ألف درهم، قال مالك: فأهل الذهب أهل الشام وأهل مصر، وأهل الوَرِق أهل العراق».

(١) قال ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٢٧: «قال المخرجون: لم نجده».

(٢) فعن ابن عَبَّاس ﷺ: «أنَّ رجلاً من بني عدي قُتِل فجعل النبيّ ﷺ ديّتَه اثني عشر ألفاً» في سنن أبي داود٢: ٥٩٢، وسنن النَّسائيّ الكبرىٰ٤: ٢٣٤، والمجتبىٰ٨: ٤٤.

(٣) فعن عبيدة السلماني ﷺ، قال: «وضع عمر ﷺ الديات، فوضع علىٰ أهل الذهب ألف دينار، وعلىٰ أهل الوَرِق عشرة آلاف، وعلىٰ أهل الإبل مئة من الإبل، وعلىٰ أهل البقر مئتي بقرة مسنّة، وعلىٰ أهل الشاء ألفي شاة، وعلىٰ أهل الحلل مئتي حلّة» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٣٤٤.

أنّه قَدَّرَ الدِّية بهذه المَقادير[١]؛ لأنّ القَضاءَ لم يَقَعْ في وقتٍ واحدٍ بجميع هذه الأَجْناس.

ولأبي حنيفة ﷺ قوله ﷺ: «في النَّفس مئةٌ من الإبل»[٢]، وقضيَّتُه: أن لا يجبُ ما سِواها إلا ما دَلَّ الدَّليل عليه، وإنَّما دَلَّ على الذَّهبِ والفِضَّةِ هو ما

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ﷺ، قال: «كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمئة دينار أو ثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين، قال: فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر ﷺ فقام خطيباً، فقال: ألا إنَّ الإبل قد غلت، قال: ففرضها عمر ﷺ على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً، وعلى أهل البقر مئتي بقرة، وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مئتي حلّة، قال: وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع مِنَ الدية» في سنن أبي داود٢: ٥٩٢، والسنن الصغرى٦: ٤٤٩.

(١) وقيل في تفسير ذلك: قيمة كلّ بقرة خمسون درهماً، وقيمة كلّ شاة خمسة دراهم، وقيمة كلّ حُلّة خمسون درهماً، قال المرغيناني: كلّ حُلّة ثوبان، قيل: هما إزار ورداء، هو المختار، قال في النهاية: وقيل: في ديارنا قميص وسراويل، قال: وفائدة هذا الاختلاف إنَّما تظهر: فيما إذا صالح القاتل مع وليّ القتيل على أكثر من مئتي بقرة أو غيرها على قول أبي حنيفة ﷺ على ما هو المذكور في كتاب الديات يجوز، كما لو صالح على أكثر من مئتي فرس، وعلى قولهما لا يجوز، كما لو صالح على أكثر من مئة من الإبل، كما في العناية١٠: ٢٧٦.

(٢) سبق تخريجه قبل أسطر.

تقدَّم من قضائه ﷺ(١).

ومن أَصحابنا مَن رَوَىٰ عن أبي حنيفة رضي الله عنه مِثْلَ قَولهما، فإنّه قال: إذا صالح الوليُّ علىٰ أكثر من مِئتي بقرةٍ أو مِئتي حلَّة لم يجز، وهذا آيةُ التَّقدير.

قال: (**ودِيةُ المَرأةِ نِصْفُ ذلك**)، هكذا رُوِي عن النَّبيِّ ﷺ (٢)، وعن عُمر وعليٍّ وابنِ مَسْعودٍ وزَيدِ بنِ ثابتٍ رضي الله عنهم كذلك أيضاً(٣)، ولأنّها في الميراث، والشَّهادة علىٰ النِّصف من الرَّجل، فكذلك الدِّية.

---

(١) قال ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٢٨: «لم يتقدم له في الذهب شيء، وقد ذكرناه في حديث عمرو بن حزم رضي الله عنه في الكتاب المشهور، وقد قال ابنُ عبد البر: أشبه المتواتر لشهرته، واستغنىٰ بذلك عن الإسناد»

(٢) فعن معاذ بن جبل رضي الله عنه، قال ﷺ: «دية المرأة علىٰ النصف من دية الرجل»، وروي ذلك من وجه آخر عن عبادة بن نسي، وفيه ضعف، في سنن البيهقي الكبير٨: ١٦٦.

(٣) فعن مكحول وعطاء، قالوا: «أدركنا الناس علىٰ أن دية المسلم الحر علىٰ عهد النبي ﷺ مائة من الإبل، فقوم عمر بن الخطاب رضي الله عنه تلك الدية علىٰ أهل القرىٰ ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم، ودية الحرة المسلمة إذا كانت من أهل القرىٰ خمسمائة دينار أو ستة آلاف درهم، فإذا كان الذي أصابها من الأعراب، فديتها خمسون من الإبل، ودية الأعرابية إذا أصابها الأعرابي خمسون من الإبل، لا يُكلف الأعرابي الذهب ولا الورق» في سنن البيهقي الكبير٨: ١٦٦.

وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه: «عقل المرأة علىٰ النصف من عقل الرجل، والمرأة في العقل إلىٰ الثلث، ثم النصف فيما بقي» في معرفة السنن١٢: ١٣٤، وسنن البيهقي الكبير٨: ١٦٧.

قال: (**ولا تَغْليظَ إلا في الإبل**)؛ لأنّه لم يَرِدْ النَّصُّ بالتَّغليظ إلا فيها، ولا يُعرفُ ذلك إلاّ نَصّاً.

قال: (**ودِيةُ المُسلم والذِّمِيِّ سواءٌ**)؛ لقوله ﷺ: «ديةُ كلِّ ذي عهدٍ في عهدِه ألف دينار»[1].

وعن شريح: «أن هشام بن هبيرة كتب إليه يسأله، فكتب إليه أن دية المرأة على النصف من دية الرجل فيما دق وجل»، وكان ابن مسعود رضي الله عنه، يقول: «في دية المرأة في الخطأ على النصف من دية الرجال إلا السن والموضحة فهما فيه سواء»، وكان زيد بن ثابت رضي الله عنه، يقول: «دية المرأة في الخطأ مثل دية الرجل حتى تبلغ ثلث الدية، فما زاد فهو على النصف» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٤١١.
وعن الزهري رضي الله عنه، قال: «دية الرجل والمرأة سواء حتى يبلغ ثلث الدية، وذلك في الجائفة، فإذا بلغ ذلك فدية المرأة على النصف من دية الرجل» في مصنف عبد الرزاق٩: ٣٩٣.
وعن شريح، قال: «أتاني عروة البارقي من عند عمر رضي الله عنه: أن جراحات الرجال والنساء تستوي في السن والموضحة، وما فوق ذلك فدية المرأة على النصف من دية الرجل» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٤١١.
(١) فعن ابن المسيب رضي الله عنه، قال ﷺ: «دية كلّ ذي عهد في عهده ألف دينار» في مراسيل أبي داود ص٢١٥، وله شواهد كثيرة مذكورة في الدراية٢: ٢٧٥.
وعن ابن عمر رضي الله عنهما، قال ﷺ: «دية الذمي دية المسلم» في المعجم الأوسط ١: ٢٤١.
وعن أبي هريرة رضي الله عنه، قال ﷺ: «دية اليهودي والنصراني مثل دية المسلم» في مسند أبي حنيفة ر٢.

وقال الزُّهْريُّ رضي الله عنه: «قَضَىٰ أبو بكر وعُمرُ وعليٌّ رضي الله عنهم في دية الذِّميِّ بمثل دِيةِ المسلم»(١)، وقال صلى الله عليه وسلم: «إذا قَبِلُوها فأعلمهم أنَّ لهم ما للمسلمين، وعليهم ما علىٰ المسلمين»(٢)، وللمسلمين إذا قُتِل قتيلهم ألفُ دِينار، فيكون لهم كذلك.

---

(١) فعن ابن شهاب رضي الله عنه قال: «كان أبو بكر، وعمر، وعثمان رضي الله عنهم يجعلون دية اليهود والنصارىٰ إذا كانوا معاهدين مثل دية المسلم» في شرح مشكل الآثار١١: ٣٢٢.
وعن ابن عمر: «أن رجلاً مسلماً قتل رجلاً من أهل الذمة عمدا، فرفع إلىٰ عثمان فلم يقتله، وغلظ عليه الدية مثل دية المسلم» في مصنف عبد الرزاق٦: ١٢٨، وسنن البيهقي الكبير٨: ٦٠.
وعن الزهري رضي الله عنه: «دية اليهودي والنصراني والمجوسي وكل ذمي مثل دية المسلم قال: وكذلك كانت علىٰ عهد النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر وعثمان حتىٰ كان معاوية فجعل في بيت المال نصفها وأعطىٰ أهل المقتول نصفا، ثم قضىٰ عمر بن عبد العزيز بنصف الدية فألغىٰ الذي جعله معاوية في بيت المال قال: وأحسب عمر رأىٰ ذلك النصف الذي جعله معاوية في بيت المال ظلما منه، قال الزُّهريُّ: فلم يقض لي أن أذاكر ذلك عمر بن عبد العزيز فأخبره أن قد كانت الدية تامة لأهل الذمة» قلت للزهري: إنه بلغني أن ابن المسيب قال: ديته أربعة آلاف، فقال: إن خير الأمور ما عرض علىٰ كتاب الله قال الله تعالىٰ: {فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ} [النساء: ٩٢] فإذا أعطيته ثلث الدية فقد سلمتها إليه» في مصنف عبد الرزاق١٠: ٩٥.
وعن ابن مسعود رضي الله عنه: «دية المعاهد مثل دية المسلم»، وقال علي رضي الله عنه أيضاً في المعجم الكبير٩: ٣٥٠.

(٢) سبق الكلام عليه، وأن المخرجين لم يجدوه، كما في الإخبار٣: ٣٣٣.

وكذلك ديةُ المستأمن[١]؛ لما روى ابنُ عبَّاس ﷺ «أنّ مُستأمنين جاءا إلى رسول الله ﷺ فكَساهما وحَملهما وخَرجا من عنده، فلَقِيهما عمروُ بن أُمية الضَّمْريُّ فقَتَلَهما ولم يعلم بأَمانهما، فوداهما رسول الله ﷺ بديتي حُرَّين مسلمين»[٢].

ﻫ ﻫ ﻫ

(١) وفي «الجوهرة»: «ولا دية للمستأمن، وهو الصحيح»، وأقرّه الشرنبلالي، لكن بالتسوية جزم في «الاختيار» وصحَّحه الزَّيلعي، كما في الدر المختار٦: ٥٧٥، قال ابنُ عابدين في رد المحتار٦: ٥٧٥: «إنَّ صاحب الجوهرة نقل ذلك عن النهاية، واعترض بأنَّ الذي في النهاية هو التصريح بالتسوية في الدية والتفرقة في القصاص، اهـ، وقال: وهكذا رأيت في النهاية وغاية البيان».

(٢) فعن ابن عبَّاس ﷺ: «أنَّ النَّبيَّ ﷺ وَدَى العامريين بديةِ المسلمين، وكان لهما عهد من رسول الله ﷺ» في سنن الترمذي٤: ٢٠.

فصل

(**وفي النَّفْس الدِّيةُ**)؛ لما رَوَينا، والمرادُ نفسُ الحُرِّ، ويستوي فيه الصَّغيرُ والكبيرُ والوَضيعُ والشَّريفُ والمسلمُ والذِّميُّ؛ لاستوائهم في الحُرمةِ والعِصْمةِ وكمالِ الأحوال في الأحكام الدُّنيوية.

قال: (**وكذلك في الأَنفِ والذَّكر والحَشَفةِ والعَقْلِ والشَّمِّ والذَّوْقِ والسَّمْعِ والبَصَر واللِّسان، وبعضِه إذا مَنَعَ الكلامَ، والصُّلْبِ إذا مَنَعَ الجِماع، أو انقطع ماؤه، أو احْدَوْدَبَ، وكذا إذا أَفْضاها فلم تَسْتَمْسِك البَوْلَ**).

والأصلُ في ذلك أنّه مَتَى أَزال الجَمال على وجهِ الكَمال، أو أَذْهَبَ جِنْسَ المنفعةِ أَصْلاً تجبُ الدِّيةُ كاملةً؛ لأنَّ تفويتَ جِنْس المَنْفعةِ إتلافٌ للنَّفس معنى في حقِّ تلك المَنْفعةِ؛ لأنّ قيامَ النَّفس معنىً بقيام مَنافعِها، فكان تفويتُ جنس المَنْفعةِ كتفويتِ الحَياة، والجَمالُ مقصودٌ في الحيوانات كالمَنفعةِ، ولهذا تَزدادُ قيمةِ المملوكِ بالجَمال.

وتفويتُ جِنْس المَنْفعة إنّما أَوْجبَ الدِّية تَشْريفاً وَتَكْريماً للآدميِّ وشرفِهِ بالجَمال كشَرَفِهِ بالمَنافع، فيَتَعَلَّقُ به كَمال الدِّيةِ، ويُؤيِّد ذلك ما رَوَى سعيدُ بنُ المُسيب رضي الله عنه أنّ النَّبيَّ ﷺ قال: «في النَّفْس الدِّيةُ، وفي اللِّسانِ الدِّيةُ،

وفي الذَّكَرِ الدِّيةُ، وفي الأَنفِ الدِّيةُ، وفي المارنِ الدِّيةُ»[١]، وهكذا كَتَبَ ﷺ لعمرو بنِ حَزْم رضي الله عنه[٢].

إذا ثَبَتَ هذا فنقول: إذا قَطَعَ الأنفَ أزالَ الجمال على الكَمال، وكذا المارِنُ والأَرْنبةُ، والكلُّ عضوٌ واحدٌ، فلا يجبُ بقطع الكُلِّ إلا ديةٌ واحدةٌ.

وفي قَطْعِ الذَّكَر تفويتُ مَنْفعةِ الوَطْءِ واستمساكِ البَوْلِ ورَمْي الماءِ ودَفْقِهِ والإيلاجِ الذي هو طريقُ العُلُوق عادةً، وأمَّا الحَشَفةُ: فهي الأصلُ في

---

(١) فعن ابن المسيب رضي الله عنه: «أن السنة مضت في العقل بأن في اللسان الدية» في سنن البيهقي الكبير٨: ١٥٥.
وعن ابن المسيب رضي الله عنه:«أن السنة مضت في العقل بأن في الصلب الدية» في سنن البيهقي الكبير٨: ١٦٦.
وعن ابن المسيب رضي الله عنه: «أن السنة مضت في العقل بأن في الذكر الدية، وفي الأنثيين الدية» في سنن البيهقي الكبير٨: ١٧٠.
(٢) ففي كتاب رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم رضي الله عنه: «أنَّ مَن اعتبط مؤمناً قتلاً عن بيّنة، فإنَّه قَوَدٌ إلا أن يَرضى أولياء المقتول، وأنَّ في النفس الدية مئة من الإبل، وفي الأنف إذا أوعب جدعه الدية، وفي اللسان الدية، وفي الشفتين الدية، وفي البيضتين الدية، وفي الذَّكَر الدية، وفي الصلب الدية، وفي العينين الدية، وفي الرِّجل الواحدة نصف الدية، وفي المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدية، وفي المُنَقِّلة خمس عشرة من الإبل، وفي كلّ أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الإبل، وفي السِّن خمس من الإبل، وفي المُوضِحة خمس من الإبل، وأنَّ الرجل يقتل بالمرأة، وعلى أهل الذهب ألف دينار» في المجتبى٨: ٥٨، وصحيح ابن حبان١٤: ٥١٥، وسنن الدارمي٢: ٢٥٦.

مَنْفعة الإيلاجِ والدَّفْقِ، والقَصَبةُ تَبَعٌ له.

وأمّا العَقْل، فمَنفعتُه أعظمُ الأشياء، وبه يَنْتَفعُ لدنياه وآخرته، ومَنافعُه أعظمُ من أن تُحْصىٰ.

والشَّمُّ والذَّوقُ والسَّمعُ والبَصرُ منافعٌ مقصودةٌ، و«عُمرُ ﷺ قَضَىٰ في ضربةٍ واحدةٍ بأربع ديات، حيث ذهب بها العَقْلُ والكلامُ والسَّمعُ والبَصرُ»(١).

وفي قَطْعِ اللِّسانِ إزالةُ مَنْفعةٍ مقصودةٍ، وهي منفعةُ النُّطق، وكذلك إذا زالت بقطع البَعض لوجودِ المُوجِبِ.

ولو عَجَزَ عن النَّطق ببعض الحروف، فإن عَجَزَ عن الأكثر تجبُ كلُّ الدِّية؛ لأنّه فاتَ منفعةُ الكلام، وإن قَدَرَ علىٰ أكثرِها، فحكومةُ عَدْل؛ لحصول الإفهام، لكن مع خَلَلٍ.

والجِماعُ مَنفعةٌ مَقصودةٌ يَتَعَلَّقُ به مَصالحُ جَمَّةٌ، فإذا فاتَ وَجَبَ به دِيةٌ كاملةٌ، وبانقطاع الماءِ يَفوتُ جِنْسُ المَنفعةِ.

---

(١) فعن عوف الأعرابي ﷺ، قال: «لقيت شيخاً في زمان الجماجم، فخليته، وسألت عنه فقيل لي: ذلك أبو المهلب عم أبي قلابة فسمعتُه يقول: رمىٰ رجل رجلاً بحجر في رأسه في زمان عمر بن الخطاب فذهب سمعه وعقله ولسانه وذكره، فقضىٰ فيها عمر بأربع ديات، وهو حيّ» في مصنف عبد الرزاق١٠: ١١، وسنن البيهقي الكبير٨: ١٧١.

وبالحَدَبةِ يَزولُ الجَمالُ على وجهِ الكَمال، فلو زالت الحَدَبةُ لا يجبُ شَيءٌ؛ لزَوال المُوجِبِ.

واستِمساكُ البَوْل مَنْفعةٌ مَقْصودةٌ، فتَجِبُ الدِّيةُ بزَوالها.

قال: (**ومَن قَطَعَ يَدَ رجل خَطأً، ثمَّ قَتَلَه قَبْلَ البُرْءِ خطأً، ففيه دِيةٌ واحدةٌ**)؛ لاتحادِ الجِنْس، وقد تَقَدَّمَ.

قال: (**وما في البَدَنِ اثنان ففيهما الدِّيةُ، وفي أحدِهما نصفُ الدِّيَة**)، وهي الأذنان والعَينان إذا ذَهَبَ نُورُهما، سَواءٌ ذَهَبَت الشَّحمة أو بَقَيت؛ لأنَّ المَنْفعةَ بالنُّور لا بالشَّحمةِ، واللَّحيان والشَّفتان والحاجبان واليَدان والرِّجلان، وسَمْع الأُذنين وثديا المَرأةِ وحَلَمَتاهما؛ لأنّ اللَّبن لا يَسْتَمِسكُ دونهما، وبفواتِهما تفوُت منفعةُ الإرضاع، والأُنثيان والأَليَتان إذا اسْتُؤصِلَ لحمُهُما، حتى لا يبْقَى على الوَرِك لَحمٌ.

والأصلُ فيه: ما روى سعيدُ بنُ المُسيب ﵁: أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: «في العَيْنين الدِّيةُ، وفي الأُذنين الدِّيةُ، وفي اليَدين الدِّيةُ، وفي الرِّجلين الدِّيةُ، وفي البَيْضَتين الدِّيةُ، وفي الشَّفتين الدِّيةُ»[1].

وفي كتاب عَمْرو بن حَزْم ﵁: «وفي العَيْنين الدِّيةُ، وفي أحدِهما نِصْفُ

---

(١) قال ابن قطوبغا في الإخبار٣: ٣٣٤: «قال المخرجون: لم نجدها»، فعن ابن المسيب ﵁ قال: «في البيضتين الدية كاملة» في مصنف عبد الرزاق٩: ٣٧٣.

الدِّية»[1]، ولأنّ المنفعةَ تفوتُ بفواتِهما أو الجمال كاملاً، وبفَواتِ أحدِهما يَفوتُ النِّصف.

وإذا قَطَعَ الأُنثيين مع الذَّكر، أو قَطَعَ الذَّكر أوَّلاً ثمَّ الأُنثيين ففيهما دِيتان؛ لأنّ مَنْفعةَ الأُنثيين بعد قَطْع الذَّكر قائمةٌ، وهي إمساكُ المَنِي والبَوْل، فإن قَطَعَ الأُنثيين ثمّ الذَّكَر، ففي الأُنثيين الدِّيةُ، وفي الذَّكر حكومةُ عدل؛ لأنَّ بقطع الأُنثيين صار خَصِياً، وفي ذَكَر الخَصِي حُكومةٌ، ولأنّه اخْتَلَّت مَنفعتُه بقَطْعِ الأُنثيين، وهي منفعةُ الإيلاد، فصارَ كاليدِ الشَّلاءِ.

قال: (**وما فيه أربعةٌ، ففي أَحَدِها ربعُ الدِّية**)، وهي أَشفارُ العَيْنين وأهدابُها؛ لأنّه يَفوتُ به الجَمال على الكَمال وجِنْس المَنْفعةِ، وهو دَفْعُ القَذَى عن العَيْن، فإن قَطَعَ الأَشْفار وحدها وليس فيها أهدابٌ ففيها الدِّيةُ، وفي أحدِها ربعُ الدِّية، وكذلك الأَهْدابُ، وإن قَطَعَها مَعاً فدِيةٌ واحدةٌ؛ لأنّها كعضو واحدٍ كالمارنِ مع الأنفِ.

قال: (**وفي كلِّ أُصبع عُشْرُ الدِّيَة**)؛ يعني من أصابع اليدين والرَّجلين، قال ﷺ: «في كلِّ أُصبع عَشْرٌ من الإبل»[2]، والأصابعُ كلُّها سوْاء، وفي قَطْعِ الكلِّ تفويتُ جِنْسِ المَنفعة، فتجبُ دِيةٌ كاملةٌ، وهي عُشْرُ فيُقْسَمُ عليها.

---

(١) سبق تخريجه في المجتبى٨: ٥٨، وصحيح ابن حبان١٤: ٥١٥.

(٢) فعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه: «قضى رسول الله ﷺ في الأنف إذا جدع الدية كاملة، وإذا جدعت ثندوته فنصف العقل خمسون من الإبل أو عدلها من

(**وتُقسمُ**) دِيةُ الأُصبع (**على مَفاصِلِها**)، فما فيها مِفْصلان ففي أحدِهما نصفُ دِيَتِها، وما فيها ثَلاثُ مَفاصل، ففي أحدِها ثُلُثُها اعتباراً بانقسام ديةِ اليد على أَصابعِها.

قال: (**والكَفُّ تَبَعٌ للأَصابع**)؛ لأنَّ مَنْفعةَ البَطْش بالأَصابع، والدِّيةُ وَجَبَت بتفويتِ المَنْفعةِ.

قال: (**وفي كلِّ سِنٍّ نصفُ عشر الدِّية**)، قال ﷺ: «وفي كلِّ سنٍّ خمسٌ من الإبل»[1]، والأَسْنانُ كلُّها سواءٌ، الثَّنايا والأَنْيابُ والأَضْراسُ لإطلاقِ

الذَّهب، أو الورق أو مائة بقرة أو ألف شاة، وفي اليد إذا قُطِعت نصفُ العَقل، وفي الرِّجل نصفُ العقل، وفي المأمومة ثلثُ العَقل، ثلاث وثلاثون من الإبل، وثلث أو قيمتها من الذهب، أو الورق، أو البقر، أو الشاء، والجائفة مثل ذلك وفي الأصابع في كل أصبع عشر من الإبل، وفي الأسنان في كلِّ سِنٍّ خمس من الإبل، وقضى رسول الله ﷺ أن عقل المرأة بين عصبتها من كانوا لا يرثون منها شيئا إلا ما فضل عن ورثتها، وإن قتلت فعقلها بين ورثتها، وهم يقتلون قاتلهم» في سنن أبي داود٤: ١٨٩، ومسند أحمد١١: ٣١٧، وصححه الأرناؤوط.

(١) فعن ابن عبَّاس رضي الله عنه: «أنه ﷺ قضى في السن خمسا من الإبل» في سنن ابن ماجة٢: ٨٨٥.

وعن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده رضي الله عنه، قال ﷺ: «في الأسنان خمس خمس» في سنن أبي داود٤: ١٨٩، وسنن النسائي الكبرى٦: ٣٦٩، وسنن الدارمي٣: ١٥٣٦.

وفي حديث عمرو بن حزم: «وفي كل إصبع من أصابع اليد والرِّجل عشر من الإبل، وفي السّن خمس من الإبل» في السنن الكبرى للنسائي ٦: ٣٧٣.

الحديث، واسمُ السِّنِّ يَتَناول الكلَّ، فيجبُ في الأسنان دِيَةٌ وثلاثةُ أَخماس دِيةٍ؛ لأنَّ الأسنانَ اثنان وثلاثون سِنّاً، عشرون ضِرساً وأربعةُ أنياب وأَربع ضواحك وأَربع ثنايا.

وأَسنانُ الكَوْسَج(١) قالوا: ثمانيةٌ وعشرون، فيجبُ ديةٌ وخمسا دِية.

وهذا غيرُ جار على قِياس الأَعضاء إلا أنّ المَرجعَ فيها إلى النَّصِّ.

قال: (**فإن قَلَعَها فنبَتت أُخرى مَكانها سَقَطَ الأَرْشُ**)؛ لزَوال سببِهِ ، ولو أعادَ المَقْلُوعةَ إلى مَكانِها، فنبَتَت فعليه الأَرْشُ، وكذلك الأُذُنُ؛ لأنّها لا تعودُ إلى الحالةِ الأولى في المَنْفعة والجمال، والمَقْلوعُ لا يَنْبُتُ ثانياً؛ لأنَّه لا يَلْتَزِقُ بالعُروق والعَصَب، فكان وجودُ هذا النَّبات وعدمُه سواءٌ، حتى لو قَلَعَه إنسانٌ لا شيءَ عليه.

ولو اسْوَدَّت السِّنُّ من الضَّرْبة أو احمَرَّت أو اخْضَرَّت ففيها الأَرْشُ كاملاً؛ لأنّها تَبْطُلُ مَنفعتُها إذا اسْوَدَّت، فإنّها تَتَناثر ويَفوت بذلك الجمال كاملاً.

ولو اصْفَرَّت فعن أبي حنيفة رضي الله عنه: حكومةُ عَدْلٍ؛ لأنَّ الصُّفرةَ لا تُذْهِبُ مَنفعتَها، بل تُوجِبُ نُقْصانَها، فتَجِبُ الحُكومةُ.

ولو ضَرَبَ سِنّاً فتَحَرَّكَ يَنْتَظِرُ به حَوْلاً؛ لاحتمال أنّها تَشْتَدُّ، وإن سَقَطَ

---

(١) الكوسج: الَّذِي لَا شعر على عارضيه، والناقص الْأَسْنَان، كما في المعجم الوسيط٢: ٧٨٦.

أو حَدَثَ فيه صفةٌ مِمَّا ذكرنا وَجَبَ فيها ما قُلنا؛ لأنّ الجِنايات تُعْتَبَرُ فيها حال الاستقرار، قال ﷺ: «يُستأنى بالجِراح حتى يَبْرَأ»(١)، ولأنّها إذا لم تَسْتَقرَّ لا يُعْلَمُ الواجبُ، فلا يجوزُ القَضاء.

قال: (**وفي شَعْر الرَّأس إذا حَلَقَ فلم يَنْبُتْ الدِّية، وكذلك اللِّحيةُ والحاجبان والأهدابُ**).

أمّا الحاجبان والأَهْدابُ فلما مَرّ.

وأمّا اللِّحية؛ فلأنَّ فيها جمالاً كاملاً؛ لقوله ﷺ: «إنّ ملائكةَ سماءِ الدُّنيا

---

(١) فعن جابر رضي الله عنه قال «لا يستقاد من الجرح حتى يبرأ» في شرح معاني الآثار٣: ١٨٤، والمعجم الأوسط١: ٤٦، قال ابن الهادي: إسناده صالح، كما في الإخبار٣: ٣٣٨.
وعن جابر رضي الله عنه، قال ﷺ: «يُسْتَأْنَى بالجراحات سَنَةً» في سنن الدارقطني٣: ٩١.
وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهم، قال: «قضى رسول الله ﷺ في رجل طعن رجلاً بقرن في رِجله، فقال: يا رسول الله، أقدني، فقال له رسول الله ﷺ: لا تعجل حتى يبرأ جرحك، قال: فأبى الرجل إلا أن يستقيد، فأقاده رسول الله ﷺ منه، قال: فعرج المستقيد وبرأ المستقاد منه، فأتى المستقيد إلى رسول الله ﷺ، فقال له: يا رسول الله، عرجت وبرأ صاحبي، فقال له رسول الله ﷺ: ألم آمرك أن لا تستقيد حتى يبرأ جرحك، فعصيتني فأبعدك الله جل جلاله وبطل جرحك، ثم أمر رسول الله ﷺ بعد الرَّجل الذي عرج مَن كان به جرح أن لا يستقيد حتى تبرأ جراحته، فإذا برئت جراحته استقاد» في مسند أحمد٢: ٢١٨، ومصنف عبد الرزّاق٩: ٤٥٤، قال الهيثمي في مجمع الزوائد٣: ٢٥: «رجاله ثقات».

تقول: سبحان مَن زَيَّن الرِّجال باللِّحى والنِّساء بالذَّوائب»[1]، وعن عليٍّ ﷺ: «أنّه أَوْجَبَ في شَعْر الرَّأس إذا حَلَقَ فلم يَنْبُتْ ديةٌ كاملةٌ»[2]، وكذلك قال في اللِّحية[3].

وكان أبو جعفر الهِنْداونيّ ﷺ: يقول في اللِّحية: إنّما تجبُ الدِّيةُ إذا كانت كاملةً يَتَجَمَّلُ بها، أمَّا إذا كانت طاقاتٍ مُتَفرِّقةً لا يُتَجَمَّلُ بها، فلا شَيء فيها، وإن كانت غيرَ مُتَفرِّقةٍ لا يَتَجَمَّلُ بها، وليست ممّا تَشين ففيها حكومةُ عَدل.

قال: (**وفي اليدِ إذا شُلَّت والعَينِ إذا ذَهَبَ ضُوؤها الدِّيَةُ**)؛ لأنّها إذا عُدِمَت المَنفعةُ فقد عُدِمت معنى، فتجبُ الدِّيةُ على ما بَيَّنّا.

قال: (**وفي الشَّاربِ ولِحيةِ الكَوْسَج وثَدي الرَّجل وذَكَرِ الخَصِيِّ والعِنينِ ولسانِ الأَخرسِ واليدِ الشَّلاءِ والعَينِ العَوْراءِ والرِّجلِ العَرْجاءِ والسِّنِّ السَّوْداءِ والأُصْبعِ الزَّائدةِ وعَينِ الصَّبيِّ ولِسانِهِ وذَكرِهِ إذا لم تُعْلَمْ صِحَّتُه حكومةُ عَدْل**).

(١) بيَّض ابن قطلوبغا له في الإخبار٣: ٣٣٩، وأخرجه في الفردوس٤: ١٥٧، وتاريخ ابن عساكر٣٦: ٣٤٣، وقال: « هذا حديث منكر جدا وإن كان موقوفاً فأولت النهاوندي نسيه فيما نسي، فإنه لا أصل له من حديث محمد بن المنهال، والله اعلم».
(٢) في الأصل لمحمد بن الحسن٦ك ٥٤٩: «بلغنا عن علي بن أبي طالب ﷺ أنه قال: في الرأس إذا حلق فلم ينبت ففيه الدية كاملة».
(٣) في الأصل لمحمد بن الحسن٦ك ٥٤٩: «بلغنا عن عليّ ﷺ أنّه قال: في اللحية إذا حلقت فلم تنبت ففيه الدية كاملة».

أمّا الشَّاربُ فهو تَبَعٌ لِلِحْيةِ، وقد قيل: السُّنةُ فيها الحَلْقُ فلم يَكُن جَمالاً كاملاً.

ولحيةُ الكَوسج لَيْسَت جَمالاً كاملاً، وكلُّ ما يَجِبُ في الشَّعر إنّما يجبُ إذا فَسَدَ المَنْبَتُ، أمَّا إذا عادَ فنبَتَ كما كان لا يجب شيءٌ؛ لعدم المُوجبِ.

وثَدْيُ الرَّجل لا مَنْفعةَ فيه ولا جَمال.

وذَكَر الخَصِي والعِنين واليدِ الشَّلاء ولسانِ الأَخرس والعينِ العَوْراء والرِّجل العَرْجاء؛ لعدم فَوات المَنْفعة.

ولا جَمالَ في السِّنِّ السَّوداءِ، ولا منفعة في الأُصبع الزَّائدة، وإنَّما وَجَبَت حكومةُ عَدْلٍ تَشريفاً للآدمي؛ لأنّه جُزءٌ منه.

وأعضاءُ الصَّبيِّ إذا لم تُعْلَمْ صِحَّتُها وسَلامةُ مَنْفعتِها لا تجبُ الدِّيةُ بالشَّكِّ، والسَّلامةُ وإن كانت ظاهرةً، فالظَّاهرُ لا يَصْلُحُ حُجّةً للإلزام، واستهلالُ الصَّبيِّ ليس بكلام، بل مجردُ صوت.

وصِحّة اللِّسان تُعْرَفُ بالكلام، والذَّكر بالحركةِ، والعَينُ بما يستدلُّ به على النَّظر، فإذا عُرِفَ صِحّةَ ذلك، فهو كالبالغ في العَمْد والخَطأِ.

وفي شَعْر بدنِ الإنسانِ حكومةٌ؛ لأنّه لا منفعةَ فيه ولا جمال، فإنّه لا يظهرُ.

ولو ضَرَبَ الأُذن فَيَبِسَت فيها حكومةٌ.

وفي قَلْع الأَظفار فلم تَنْبُتْ حكومةٌ؛ لأنّه لم يَرِدْ فيها أَرشٌ مُقَدَّرٌ.

قال: (**وإذا قَطَعَ اليدَ من نِصْفِ السَّاعدِ ففي الكَفِّ نِصْفُ الدِّيةِ**)؛ لما تَقَدَّمَ.

(**وفي الزَّائدِ حُكومةُ عَدْلٍ**)؛ لأنَّه لا مَنْفعةَ فيه ولا جَمال، وكذلك إن قَطَعَها من المِرْفق؛ لما بيَّنّا.

قال: (**ومَن قَطَعَ أُصبعاً فَشُلَّت أُخرى، أو قَطَعَ يدَه اليُمنى فَشُلَّت اليُسرى فلا قِصاص**).

وقالا: عليه القِصاص في الأُولى والأَرْش في الثَّانية.

وعلى هذا الخلافِ: إذا شَجَّه موضحةً فذهب سَمْعُه أو بَصَرُه.

وأَجمعوا لو شَجَّه مُوضحةً فصارت مُنقِّلةً، أو كَسَرَ سِنَّه فاسْوَّدَ الباقي، أو قَطَعَ الكَفَّ فَشُلَّ السَّاعدُ، أو قَطَعَ أُصبعاً فَشُلَّ الكَفُّ، أو قَطَعَ مِفْصَلاً من الأُصبع فشُلَّ باقيها لا قِصاص عليه، وعليه أَرْشُ الكلِّ.

لهما في الخلافيات: أنّه تَعَدَّدَ محلُّ الجِنايةِ، فلم يلزم من سُقُوطِ القِصاصِ في أحدِهما سُقُوطه في الآخر، كما إذا جَنَى على عضو عَمْداً وعلى آخر خَطأً.

ولأبي حنيفة ﷺ: أنّ جنايتَه وَقَعَت ساريةً بفعلٍ واحدٍ، والمحلُّ متحدٌ من حيث الاتصال، فتعذَّر القِصاص؛ لأنَّ القِصاصَ يُنْبئُ عن المُماثلة، وليس في وُسْعِهِ القَطْعُ بصفةِ السِّرايةِ، وإذا تَعَذَّرَ القصاص وجب المال، كما في مواضع الإجماع، بخلاف ما قاسا عليه؛ لأنّ أَحدَهما ليس بسِراية للآخر.

ولو قَطَعَ كفّاً فيها أُصبع أو أُصبعان فعليه أَرش الأصابع، ولا شيءَ في الكَفِّ.

وقالا: يُنْظَرُ إلى أرش الأُصبع والأُصبعين وإلى حكومةِ العَدْل في الكَفِّ، فيدخل الأقلّ في الأكثر؛ لأنهما جنايتان بفعلٍ واحدٍ في محلٍّ واحدٍ فلا يجب الأرشان، ولا سَبيل إلى إهدارِ أحدِهما فرجَّحنا بالأكثر: كالمُوضِحةِ إذا أَسقطت بعضَ شَعْرِ الرَّأس.

وله: أنّ الأصابعَ أصلٌ والكفُّ تبعٌ؛ لأنّ البَطْشَ يقومُ بها، ولأنّ قَطْعَ الأصابع يُوجِبُ الدِّية كاملةً، ولا كذلك قَطْعُ الكَفِّ، والأصلُ إن قلَّ يستتبع التَّبع، بخلاف ما ذُكِر؛ لأنَّ أحدَهما ليس تَبَعاً للآخر.

ولو قَطَعَ الكَفَّ وفيه ثلاثُ أَصابع وَجَبَ أَرشُ الأصابع بالإجماع؛ لأنّ الأصابعَ هي الأصلُ لما بيَّنّا، للأكثرِ حُكْمُ الكلِّ.

قال: (**وعَمْدُ الصَّبيِّ والمجنون خطأ**)؛ لقوله ﷺ: «عَمْدُ الصَّبيِّ خطأٌ»(١).

ورُوِي أن مجنوناً قَتَل رَجُلاً بسَيْفٍ فقضى عليٌّ رضي الله عنه «بالدِّية على عاقلتِهِ»(٢) من غير نكير، ولأنّ القِصاصَ عقوبةٌ، ولا يَسْتحقّان العُقُوبة بفعلهما كالحُدود، وكذا من أحكام العَمْد المأثمُ، ولا إثم عليهما.

---

(١) فعن الزهري، قال: «مضت السنة أن عمد الصبي والمجنون خطأ» في مصنف عبد الرزاق١٠: ٢٠.

(٢) سبق تخريجه « أنَّ مجنوناً سَعَى على رجل بسيف فضربه، فرفع ذلك إلى عليٍّ رضي الله عنه،

فصلٌ [في الشِّجاج]

(**الشِّجاجُ عشرةٌ:**

الخارصةُ: وهي التي تَخْرُصُ الجِلْدَ): أي تَشُقُّه أو تَخْدِشُهُ، ولا يخرُجُ الدَّمُ.

(**ثمّ الدَّامعةُ: التي تُخْرِجُ ما يُشْبِهُ الدَّمع)**، وقيل: التي تُظْهِرُ الدَّمَ ولا تُسِيلُهُ: كالدَّمع في العَيْن.

(**ثمّ الدَّاميةُ: التي تُخْرِجُ الدَّمَ)** وتُسيلُه.

(**ثمّ الباضِعةُ: التي تَبْضَعُ اللَّحم)**: أي تَقْطَعُه، وقيل: تَقْطَعُ الجلدَ.

(**ثمّ المُتلَاحمةُ: التي تَأخذُ في اللَّحم)**.

فجعل عقله على عاقلته، وقال: عمده وخطؤه سواء» في سنن البيهقي الكبير كما في نصب الراية٤: ٤٣٨ .

وعن ضميرة، قال علي رضي الله عنه: «عَمْدُ المجنون والصَّبيِّ خطأ» في سنن البَيْهَقيِّ الكبير٨: ٦٣، ومصنف عبد الرزاق١٠: ٧٠، ومعرفة السنن١٢: ٧٢، وقال البَيْهَقيُّ: إسنادُه ضعيفٌ بمَرّةٍ.

وعلى الوَجْه الأوّل تَأخذ في اللَّحم أكثرَ من الباضِعةِ.

(ثمّ السِّمْحاقُ: وهو جِلْدةٌ فوقَ العَظْم تَصِلُ إليها الشَّجَّةِ، ثمّ المُوضِحةُ التي تُوضِحُ العَظْم): أي تكشفُه.

(ثمّ الهاشِمةُ التي تَهْشِمُ العَظْمَ): أي تَكْسِرُه.

(ثمّ المُنقِّلةُ التي تَنْقُلُ العَظْمَ بعد الكَسْر.

ثمّ الآمّةُ التي تَصِلُ إلى أُمِّ الدِّماغ)، وهي جلدةٌ تحت العَظم فيها الدِّماغ.

قالوا: ثمّ الدَّامغةُ، وهي التي تَخْرِقُ الجِلْدَ وتَصِلُ إلى أُمِّ الدِّماغ ولم يَذْكُرها مُحمّدٌ ﵁؛ إذ لا فائدةَ في ذكرها، فإنّه لا يَعيشُ معها، وليس لها حُكْمٌ، ولم يَذْكُرْ الخارصةَ والدَّامعةَ؛ لأنّها لا يَبْقَى لها أثرٌ غالباً، والشَّجةُ التي لا أَثَرَ لها لا حُكْمَ لها.

قال: **(ففي المُوضِحةِ القِصاصُ إن كانت عَمْداً)**؛ لقوله تعالى: {وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ}[المائدة : ٤٥]، وأنَّه ممكنٌ فيها؛ لأنّه يُمْكِنُ أن يُنْهي السِّكين إلى العَظْم، فتتحقَّقُ المساواةُ، وقد «قَضَى ﷺ بالقِصاص في المُوضِحةِ»[(١)].

---

(١) فعن طاوس، قال ﷺ: «لا طلاق قبل ملك، ولا قصاص فيما دون الموضحة من الجراحات» في سنن البيهقي الكبير٨: ١١٥.

قال: **(وفي التي قَبْلَها حُكومةُ عَدْل)**؛ لأنّه ليس فيها أرشٌ مُقَدَّرٌ، ولا يُمْكَنُ إهدارها فتجبُ الحُكومةُ، قال عمرُ بنُ عبد العزيز رضي الله عنه: «ما دون الموضحة خدوش فيها حكومة عدل»(١).

وعن **مُحمّدٍ** رضي الله عنه: في «الأصل»: فيما قبل المُوضِحة القِصاص دون ما بعدها؛ لأنه يُمكن اعتبارُ المُساواة فيما قَبْلَها بمعرفة قَدْر الجِراحة بمِسْمار، ثم تؤخذ حديدةٌ على قَدْرِها، ويَنْفُذُ في اللَّحم إلى آخرها، فيَسْتَوفي مَثْل ما فَعَلَ؛ لقوله تعالى: {وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ}[المائدة: ٤٥]، ولا يُمكن ذلك فيما بعدها؛ لأنّ كَسْرَ العَظْم وتَنَقُّلَه لا يُمْكِنُ المُساواةُ فيه.

قال: **(وفي المُوضِحةِ الخَطأ نصفُ عُشْر الدِّيةِ، وفي الهاشِمةِ العُشْر، وفي المُنَقِّلة عُشْرٌ ونصفٌ، وفي الآمّةِ الثُّلُثُ، وكذا الجائفةُ، فإذا نَفَذَت فثُلُثان)** لما رَوَى عَمرو بن حَزْم رضي الله عنه: أنَّ النَّبيَّ صلى الله عليه وسلم كَتَبَ له: «وفي المُوضِحةِ خَمْس من الإبل، وفي الهاشِمة عَشْر، وفي المُنَقِّلةُ خمسَ عشرَ، وفي الآمة ثُلُثُ الدِّيةِ»(٢)، وقال صلى الله عليه وسلم: «في الجائفةِ ثُلُث الدِّيةُ»(٣).

---

(١) فعن عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه: «ما دون الموضحة خدوش فيها صلح» في سنن البيهقي الكبير٨: ١٤٥.

(٢) في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدية، وفي المُنَقِّلة خمس عشرة من الإبل،...وفي المُوضِحة خمس من الإبل» في المجتبى٨: ٥٨، وصحيح ابن حبان١٤: ٥١٥، وسنن الدارمي٢: ٢٥٦.

(٣) فعن الزهري، قال: جاءني أبو بكر بن حزم بكتاب في رقعة من أَدَمٍ عن رسول الله

وعن أبي بكر رضي الله عنه «أنّه حَكَمَ في جائفةٍ نَفَذَت بثُلُثَي الدِّية»(١)؛ لأنّها إذا نَفَذَت فهي جائِفَتان.

قال: (**والشِّجاجُ يَختَصُّ بالوَجهِ والرَّأسِ**) لغةً كالخَدين والذَّقن واللَّحْيَين والجَبهة.

(**والجائفةُ بالجَوْف والجَنْبِ والظَّهْر، وما سِوى ذلك جِراحاتٌ فيها حُكومةُ عَدْل**)؛ لأنّها غيرُ مُقَدَّرةٍ ولا مُهْدرةٍ، فتَجِبُ حكومةُ عَدْل.

قال: (**وحكومةُ العَدْل أن يُقَوَّمَ المَجروحُ عَبْداً سالماً وسليماً**): أي صحيحاً وجريحاً، (**فما نَقَصَت الجِراحة من القيمة يُعْتَبَرُ من الدِّية**)، فإن نقصت عُشْر القِيمة تجبُ عُشْر الدِّيةِ، وعلى هذا، وأراد بالسَّليم الجَريح، وإن كان مَوْضوعاً للَّدِيغ استعارةً؛ لأنّه في مَعناه، وهذا عند الطَّحاوي رضي الله عنه؛ لأنّ الحرَّ لا يُمكن تَقويمُه، والقيمة للعبد كالدِّية للحُرّ، فما أَوْجَبَت نَقْصاً في أحدِهما اعتبر بالآخر.

صلى الله عليه وسلم: «...وفي المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدية، وفي المنقلة خمس عشرة فريضة،...وفي الموضحة خمس» في المجتبى٨: ٥٩، والسنن الكبرى للنسائي ٦: ٣٧٥.

(١) فعن ابن المُسَيِّب رضي الله عنه، يقول: «قضى أبو بكر رضي الله عنه في الجائفة إذا نفذت في الجوف من الشقين بثلثي الدية» في مصنف عبد الرزّاق٩: ٣٧٠.

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنه: «إنَّ أبا بكر الصديق رضي الله عنه قضى بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم في رجل أنفذ من شقيه بثلثي الدية، وقال: هما جائفتان» في مسند الشاميين١: ١٢٥، ومصنف عبد الرزاق٩: ٣٧٠، كما في الدراية ص٢٧٨.

وقال الكَرخيُّ ﵁: يُؤخذ مِقْدارُه من الشَّجَّةِ التي لها أَرْشٌ مُقَدَّرٌ بالحَزْرِ، فَيُنْظَر كم مِقْدارُ هذه الشَّجَّة من المُوضِحة، فيَجِبُ بقَدْرِه من نصفِ عُشْرِ الدِّية.

قال: (**ومَن شَجَّ رَجُلاً فذَهَبَ عَقْلُهُ أو شَعْرُ رأسِهِ دَخَلَ فيه أرشُ المُوضِحةِ**)؛ لأنّ العَقْلَ إذا فات فاتت منفعةُ جميع الأعضاء، فصار كما إذا شَجَّه فمات.

وأمّا الشَّعرُ فلأنّ أَرْشَ المُوضِحةِ يجبُ؛ لفواتِ بعضِ الشَّعر، حتى لو نَبَتَتْ سَقَطَ الأَرْشُ، والدِّيةُ تجبُ بفواتِ جميع الشَّعر، وقد تَعَلَّقا بفعلٍ واحدٍ، فيَدْخُلُ الجُزْءُ في الكلِّ، كما لو قَطَعَ أُصْبَعَه فَشُلَّت يدُه.

قال: (**وإن ذَهَبَ سمعُه أو بصرُه أو كلامُه لم تدخل، ويجب أرشُ المُوضِحةُ مع ذلك**)؛ لما رَوَينا عن عُمر ﵁: «أنّه قَضَى في ضَرْبةٍ واحدةٍ بأربع دِيات»[1]، ولأنّ مَنفعةَ كلِّ عِضو من هذه الأَعضاء مختصَّةٌ به لا تَتَعَدَّى إلى غيره، فأشبه الأعضاءَ المُختلفة بخلافِ العَقْل، فإن مَنْفَعَتَه تَتَعَدَّى إلى جميع الأَعضاء.

---

(١) سبق تخريجه عن عوف الأعرابي ﵁، قال: «لقيت شيخاً في زمان الجماجم، فخليته، وسألت عنه فقيل لي: ذلك أبو المهلب عم أبي قلابة فسمعتُه يقول: رمى رجل رجلاً بحجر في رأسه في زمان عمر بن الخطاب فذهب سمعه وعقله ولسانه وذكره، فقضى فيها عمر بأربع ديات، وهو حيّ» في مصنف عبد الرزاق١٠: ١١، وسنن البيهقي الكبير٨: ١٧١.

وعن أبي يوسف ﵁: أنَّ الشَّجةَ تدخلُ في دِيةِ السَّمع والكلامِ دون البَصَر؛ لأنَّ السَّمعَ والكلامَ أمرٌ باطنٌ فاعتبره بالَعقل، أمَّا البَصَر أمْرٌ ظاهرٌ، فلا يَلْتَحِقُ به.

وطريقُ معرفةِ ذهاب هذه الأشياء وبقائها اعتراف الجاني أو تصديقه للمجني عليه أو بنكوله عن اليمين، كما في سائر الحقوق.

ويُعرف البَصَرُ بأن يَنْظُرَه عدلان من الأطباء؛ لأنّه ظاهرٌ يُعَرَفُ.

ومن أصحابِنا مَن قال: يُسْتَعْلَمُ البَصَرُ بأن يُجْعَلَ بين يديه حَيّةً يُخْتَبَرُ حالُه بها.

وأمَّا السَّمعُ فيُسْتَغْفَلُ المُدَّعي ذَهاب سَمْعِهِ، كما رُوِي أن رَجُلاً ضَرَبَ امرأةً فادَّعت ذهابَ سَمْعِها، فاحتكما إلى القاضي إسماعيل بن حماد بن أبي حنيفة ﵏، فتشاغل عنها ثمّ التفت إليها، فقال: غَطِّي عَوْرَتَك، فجَمْعَت ذَيْلَها فعَلِم أنّها كاذبةٌ.

وأمَّا الكلامُ فيُعرَف بأن يَسْتَغْفِلَ، حتى يُسْمَعَ كلامُه أوَّلاً.

وأمَّا الشَّمُّ فيُخْتَبَرُ بالرَّائحة الكريهةِ، فإن جمع منها وَجْهَهَ عُلِم أنّه كاذبٌ.

قال: (**ولا يُقتَصُّ من المُوضِحةِ والطَّرْفِ حتى تَبْرأَ**)؛ لما رُوي «أنَّ رَجُلاً جَرَحَ حَسانَ بنَ ثابتٍ ﵁، فجاء الأنصارُ إلى رسول الله ﷺ، فطلبوا

القصاص فقال: انتظروا ما يكون من صاحِبِكم»[١].

فأمَّا الجِراحةُ الخَطأُ فلا شبهة فيها؛ لأنّها إن اقتصرت فظاهرٌ، وإن سَرَت فقد أَخَذَ بعضَ الدِّية، فيأخُذُ الباقي.

قال: (**ولو شَجَّه فالْتَحَمَت ونَبَتَ الشَّعرُ سَقَطَ الأَرْشُ**)[٢]؛ لزوال المُوجِبِ، وهو الشَّيْن.

---

(١) فعن يَزيد بن وهب: أنَّ عمر بن عبد العزيز كتب إلى طريف بن ربيعة، وكان قاضياً بالشام، أنّ صفوان بن المعطل ضرب حسان بن ثابت بالسيف، فجاءت الأنصار إلى النبي ﷺ فقالوا: القود، فقال النبي ﷺ: تنتظرون، فإن برأ صاحبكم تقتصوا، وإن يمت نقدكم فعوفي»، فقالت الأنصار: قد علمتم أن هوى النبي ﷺ في العفو، قال: فعفوا عنه، فأعطاه صفوان جاريةً، فهي أم عبد الرحمن بن حسان» في مصنف عبد الرزاق٩: ٤٥٣.

وعن بديل بن وهب، قال: «كتب عمر بن عبد العزيز إلى طريف بن ربيعة وكان قاضياً بالشام أن صفوان بن المعطل ضرب حسانا بالسيف، فجاءت الأنصار إلى نبي الله ﷺ فقال: تنتظرون الليلة، فإن برأ صاحبكم تقتصوا، وإن يمت نقدكم» في مصنف عبد الرزاق١٠: ١٦٢.

(٢) لأنَّ تحمل الألم من المنافع ومعالجة الطبيب كذلك، والمنافع على أصلنا لا تتقوم إلا بعقد كالإجارة الصحيحة والمضاربة الصحيحة، أو بشبهته كالإجارة الفاسدة والمضاربة الفاسدة، ولم يوجد شيء من ذلك في حقّ الجاني فلا يغرم شيئاً، كما في العناية١٠: ٢٩٦-٢٩٧، وفي البرجندي عن الخزانة: والمختار قول أبي حنيفة رضي الله عنه، «در»، «منتقى»، وعليه اعتمد المحبوبي والنسفي وغيرهما، لكن قال في «العيون»: لا

وقال أبو يوسف ﵁: عليه أرشُ الألمِ؛ لأنّ الشَّيْن وإن زال فالألم الحاصل ما زال فيُقَوَّم الألمُ.

وقال مُحَمَّد ﵁: عليه أُجرةُ الطَّبيب؛ لأنّه لزمه بسبب فعلِه، فكأنَّه أخذه من مالِهِ.

يجب عليه شيء قياساً، وقالا: يستحسن أن تجب حكومة عدل مثل أجرة الطبيب، وهكذا كل جراحة برئت، «تصحيح»، قال السائحاني: ويظهر لي رجحان الاستحسان؛ لأنَّ حقّ الآدمي مبني على المشاحة، اهـ، وفي «البزازية»: لا شيء عليه عند محمد ﵁ وهذا قياس قول الإمام أيضاً، وفي الاستحسان الحكومة، وهو قول الثاني، قال الفقيه: الفتوى على قول مُحمّد ﵁:إنَّه لا شيء عليه إلا ثمن الأدوية، قال القاضي: أنا لا أَترك قولهما وإن بقي أَثر يجب أَرش ذلك الأَثر إن مُنقلة مثلاً فأرش المنقلة، كما في رد المحتار٦: ٥٨٦.

فصل

(ومَن ضَرَبَ بَطْنَ امرأةٍ فأَلْقَت جَنِيناً مَيْتاً ففيه غُرّةٌ خمسون دِيناراً على العاقلة ذَكَراً كان أو أُنثى)، والقِياس: أن لا يجبُ فيه شيءٌ؛ لأنّه لا يُعْلَمُ حياتُه، والظَّاهرُ لا يَصْلُحُ للإلزام إلا أنّا تَرَكَنا القِياس؛ لما رُوِي «أن امرأةً ضَرَبَتْ بَطْنَ ضُرَّتها بعمودِ فِسْطاطٍ، فأَلقت جَنيناً مَيْتاً، فاختصما إلى رسولِ الله ﷺ، فحَكَمَ على عاقلةِ الضَّاربة بالغُرَّة عبداً أو أمةً أو قيمتُها خمسمئةٍ»، وفي روايةٍ: «أو خمسمئةٍ»[1]، ولم يَسْتَفسرْ ذَكَراً كان أو أُنثى، ولأنّه يَتَعَذَّرُ التَّمييزُ بين الذَّكر والأُنثى في الجِنين، فيَسْقُطُ اعتبارُه دَفعاً للحَرَج.

---

(١) فعن أبي المليح الهذلي، عن أبيه، قال: «فينا رجل يقال له: حمل بن مالك، له امرأتان إحداهما هذلية، والأخرى عامرية، فضربت الهذلية بطن العامرية بعمود خباء أو فسطاط، فألقت جنيناً ميتاً، فانطلق بالضَّاربة إلى نبي الله ﷺ ومعها أخ لها يقال له: عمران بن عويمر، فلما قَصُّوا على رسول الله ﷺ القصة قال: دوه، فقال عمران: يا نبي الله، أندي من لا أكل، ولا شرب، ولا صاح فاستهلّ؟ مثل هذا يُطَلُّ، فقال رسول الله ﷺ: دعني من رجز الأعراب، فيه غرة: عبد أو أمة، أو خمسمائة أو فرس، أو عشرون

وفي روايةٍ: «فأَلْقَت جَنيناً مَيتاً وماتت، فقَضَىٰ النَّبيُّ ﷺ علىٰ عاقلةِ الضَّاربةِ بالدِّيةِ وبغُرّةِ الجَنين» رواه المُغيرةُ رضي الله عنه، وقال: «فقام عَمُّ الجَنين فقال: إنّه قد أَشْعَرَ، وقال والدُ الضَّاربةِ ـ وفي روايةٍ: أخوها عِمران بن عويمر الأَسْلَميّ[1] ـ فقال: كيف نَدِي مَن لا أَكَلَ ولا شَرِبَ ولا صاحَ ولا استهلَّ، ودَمُ مثل ذلك يُطَلُّ؟ فقال ﷺ: أَسَجَعٌ كسَجْعِ الكُهّان فيه غُرَّةٌ[2] عبدٌ

ومئة شاة» في المعجم الكبير١: ١٩٣، وفيه: المنهال بن خليفة، وثقه أبو حاتم وضعّفه جماعة، وبقية رجاله ثقات، كما في الإخبار٣: ٣٤٦.

وعن ابن عباس رضي الله عنه، قال: «قام عمر بن الخطاب رضي الله عنه على المنبر، فقال: أُذَكِّرُ الله امرأ سمع رسول الله ﷺ قضى في الجنين، فقام حَمَلُ بن مالك بن النابغة الهذلي فقال: يا أمير المؤمنين، كنت بين جاريتين ـ يعني ضرّتين ـ فجرحت أو ضربت إحداهما الأُخرىٰ بمسطح عمود ظُلَّتِهَا، فقتلتها، وقتلت ما في بطنها، فقضى النبيّ ﷺ في الجنين بغرّة عبد أو أمة، فقال عمر: الله أكبر لو لم نسمع هذه القضية لقضينا بغيره» في سنن الدارقطني٣: ١١٨، والمستدرك٣: ٦٦٦.

(١) قال ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٤٧: «وأما أن عمران بن عويمر السلمي فتحريف النساخ، إنما هو هذلي، والله أعلم»، وذكر عمران بن عويمر في رواية أبي المليح الهذلي السالفة.

(٢) الغُرّة: الخيار، غُرّة المال: خياره: كالفرس والبعير النجيب والعبد والأَمة الفارهة، وقيل: إنَّما سُمي ما يجب في الجنين غُرّة؛ لأنَّه أوّل مُقَدَّر ظهر في باب الدية، وغُرّة الشيء أوّله، كما سُمِي أوّل الشهر غُرّة، والمراد بنصف عشر الدية دية الرجل لو كان الجنين ذكراً، وفي الأنثىٰ عشر دية المرأة، وكلّ منهما خمسمئة درهم، كما في التبيين٦: ١٣٩، ولا

أو أَمةٌ»[١].

وكذلك رواه محمّدُ بنُ مَسْلَمة رضي الله عنه[٢].

قال: (**وإن ألقته حيّاً ثم مات ففيه الدِّيَة على العاقلة، وعليه الكفّارة**)؛ لأنّه صار قاتلاً.

(**وإن ألقته ميتاً ثمّ ماتت ففيه ديتها والغرّة**)؛ لما روينا[٣].

يفضل الذكر على الأنثى في إيجاب الغرة؛ لأنَّ الحديث وَرَدَ باسم الجنين مطلقاً، ومطلقه يشمل الجميع، كما في الشلبي٦: ١٤٠.

(١) فعن حَمَلُ بن مالك والمغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال: «ضربت امرأة ضرَّتها بعمود فسطاط وهي حبلى فقتلتها، قال: وإحداهما لحيانية، قال: فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم دِيَة المقتولة على عصبة القاتلة، وغرة لما في بطنها، فقال رجلٌ من عصبة القاتلة: أنغرم دِيَة مَن لا أَكل ولا شَرب ولا استهلَّ فمثل ذلك يُطَلُّ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: أَسَجْعٌ كَسَجْعِ الأعراب؟ قال: وجعل عليهم الدية» في صحيح مسلم٣: ١٣١٠، ومسند أحمد١: ٣٦٤، وسنن ابن ماجه٢: ٨٨٢.

(٢) فعن المغيرة بن شعبة عن عمر رضي الله عنه: «أنَّه استشارهم في إملاص المرأة، فقال المغيرة: قضى النبي صلى الله عليه وسلم بالغرة عبد أو أَمة، فشهد محمد بن سلمة أنَّه شهد النبي صلى الله عليه وسلم قضى به» في صحيح البخاري٦: ٢٥٣١، ومسند أحمد ٣٠: ٦٤، وغيرها.

(٣) سبق تخريجه قبل أسطر.

(وإن ماتت ثمّ أَلْقَتْه مَيْتاً ففيها الدِّيَة، ولا شيءَ فيه)؛ لأنَّ موتَها سبُب لموتِهِ؛ لأنّه يَخْتَنِقُ بمَوتِها، فإنّه إنّما يَتَنَفَّسُ بنفسِها، واحتمل موتُه بالضَّربة، فلا تجبُ الغُرّةُ بالشَّكِّ.

(وإن ماتت ثمَّ خَرَجَ حَيّاً ثم مات فديتان)؛ لأنّه قَتَلَ نَفْسَين.

(فإن ألقت جَنينين مَيتين ففيهما غُرَّتان)؛ لأنَّه ﷺ «قَضَىٰ في الجنين بُغرة»[1]، فيكون في الجَنينين غُرَّتان، ولأنّ مَن أَتلف شَخصين بضَربةٍ واحدةٍ ضَمِن كلَّ واحدٍ منهما كالكَبيرين.

(فإن ألقت أحدَهما ميتاً والآخر حيّاً، ثمَّ مات، ففي الميتِ الغُرَّة وفي الحَيّ ديةٌ كاملةٌ) اعتباراً لهما بحالةِ الانفرادِ، **(وتجبُ الغُرّةُ في سَنةٍ واحدةٍ)**، هكذا رُوِي عن «النَّبيِّ ﷺ»[2].

---

(١) فعن أبي هريرة رضي الله عنه، قال: «اقتتلت امرأتان مِن هذيل، فرمت إحداهما الأخرىٰ بحجر فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا إلىٰ رسول الله ﷺ، فقضىٰ رسول الله ﷺ أنَّ دية جنينها غرة عبد أو وليدة، وقضىٰ بدية المرأة علىٰ عاقلتها وَوَرَّثها ولدها ومن معهم» في صحيح مسلم٣: ١٣٠٩.

(٢) فعن أبي وائل رضي الله عنه: «أنَّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه جعل الدية الكاملة في ثلاث سنين، وجعل نصف الدية في سنتين، وما دون النصف في سنة، قال ابن جريج: وجعل عمر رضي الله عنه الثلثين في سنتين»، وعن ابن عمر رضي الله عنهما، قال: «تؤخذ الدية في ثلاث سنين» في مصنف عبد الرزاق٩: ٤٢٠ - ٤٢١، وقال الترمذي: «وقد أجمع أهل العلم علىٰ أنَّ الدية تؤخذ في ثلاث سنين في كلّ سنة ثلث الدية»، كما في نصب الراية٤: ٣٩٢.

(وإن استبان بعضُ خَلْقِهِ ولم يَتِمَّ ففيه الغرّةُ)؛ لأنا نَعْلَمُ أنّه وَلِدٌ، فكان كالكامل، والنَّبيُّ ﷺ «قَضَىٰ في الجَنين بالغُرّة»(١)، ولم يُفصِّل ولم يَسأل.

قال: **(ولا كفَّارةَ في الجنين)**؛ لأنّ القتلَ غيرُ مُتَحقِّق لجواز أن لا حَياة فيه، وقد بيَّنَّا أنّ ما وَجَبَ فيه علىٰ خِلاف القياس بالنَّصِّ، ولأنّه وَرَدَ في الغُرَّة لا غير، والكفَّارات طَريقُها التَّوقيفُ أو الاتفاقُ.

قال: **(وما يجب فيه موروثٌ عنه)**؛ لأنّه بدلٌ عن نفسِه فيُورث كالدِّية، ولا يَرِثُ الضَّارب منها؛ لأنّه قاتلٌ.

قال: **(وفي جَنين الأمةِ نِصفُ عُشْر قيمتِهِ لو كان حَيّاً إن كان ذكراً، وعُشْرُ قِيمتِهِ لو كان أُنثى)**؛ لأنّ الواجبَ في جَنين الحُرّة خمسمئةٍ، وهي نِصْفُ عُشْر الدِّيَة، والدِّيَةُ من الحُرّةِ كالقِيمةِ من العبدِ، فيُعْتَبَرُ به، وغُرّةُ الجَنين في مال الضَّاربِ؛ لأنَّ العاقلةَ لا تَعْقِلُ العَبيدَ.

وفي الفتاوىٰ: مُعتدَّةٌ حاملٌ احتالت لانقضاءِ عدَّتها بإسقاطِ الحَمل، فعليها الغُرَّة للزَّوج، ولا تَرِثُ منه، وقد مَرَّ الوجهُ فيه.

❧ ❧ ❧

---

(١) سبق تخريجه قبل أسطر.

فصل

(**ومَن أَخرج إلى طَريق العامّة رَوْشناً**[١] **أو مِيزاباً أو كَنيفاً أو دُكاناً فلرجل من عَرْض النَّاس أن يَنْتَزِعَه**)؛ لأنّ المُرورَ في الطَّريق العامِّ حَقٌّ مُشتركٌ بين جميع النَّاس بأنفسِهم ودوابهم، فله أن يَنْقضَه كما في الملكِ المشتركِ إذا بَنَى فيه أحدُهم شيئاً كان لكلِّ واحدٍ منهم نقضُه كذا هذا.

---

(١) أي: جناحاً، قال صاحب «القاموس»: الجناح الروشن، ثم قال: الروشن الكوة. وقال في المغرب: الروشن الممر على العلو، وقال صاحب الكفاية: الروشن هو الخشبة الموضوعة على جدار السطحين لتتمكن من المرور، وقال صدر الشريعة: إشراع الجناح: إخراج الجذوع إلى الطريق، وهو المناسب أن يراد هنا، كما في مجمع الأنهر٢: ٦٥٣.

قال: (**فإن سَقَطَ على إنسانٍ فعَطِبَ فالدِّيةُ على عاقلتِهِ**)؛ لأنّه تَسَبَبَ إلى التَّلفِ، وهو مُتَعَدٍّ فيه بشَغل طَريق المُسلمين وهواه بما ليس له حَقُّ الشَّغل.

ولو فعل ذلك بأَمْرِ السُّلطان لا يَضْمَنُ؛ لأنّه صار مُباحاً مُطلقاً؛ لأنّه نائبٌ عن جماعةِ المُسلمين.

ولو باعَ الدَّارَ بعد ذلك لا يَبْرأُ عن الضَّمان؛ لأنَّ الجِنايةَ وُجِدت منه، وهي باقية.

قال: (**وإن أصابَه طَرَفُ المِيزاب الذي في الحائطِ فلا ضَمان فيه**)؛ لأنّه غيرُ متعدٍّ في السَّبب ؛لأنَّ طَرَفَه الدَّاخلَ موضوعٌ في مِلْكِه، (**وإن أصابَه الطَّرَفُ الخارجُ ضَمِن**)؛ لأنّه مُتَعَدٍّ فيه.

(**وإن أصابَه الطَّرفان أو لا يَعْلَمُ ضَمِنَ نِصْفَ الدِّية**)؛ لأنّ إضافةَ الموتِ إلى أحدِهما ليس بأَوْلَى من الآخر، فيُضافُ إليهما.

(**ثمّ إن كان لا يَسْتَضِرُّ به أَحدٌ جازَ له الانتفاع به**)؛ لأنّ له فيه حقُّ المرور، ولا ضررَ فيه فيجوز.

(**وإن كان يَسْتَضِرُّ به أَحدٌ يُكْرَه**)؛ لأنَّ الإضرارَ بالنَّاس حَرامٌ عَقْلاً وشَرْعاً.

قال: (**وليس لأحدٍ من أهلِ الدَّربِ الغيرِ النَّافذِ أن يَفْعَلَ ذلك إلاّ بأمرهم**)؛ لأنّ الطَّريقَ مُشتركٌ بينهم، فصار كالدَّار المُشتركةِ.

وإن كان ممَّا جرَت به عادةُ السُّكنى كوضع المَتاع ونحوه لم يَضْمَن؛ لأنّه غيرُ متعدٍّ نظراً إلى العادة.

قال: (**ولو وَضَعَ جَمْراً في الطَّريق ضَمِن ما أَحرق**) في ذلك المَوضع، فإن حرّكته الرِّيحُ إلى موضعٍ آخر لم يَضْمَن ما أَحرق في ذلك المَوْضع، إلاَّ أن يكون يومَ ريحٍ.

وكذا صَبُّ الماءِ، ورَبْطُ الدَّابَّةِ، ووضعُ الخَشَبة، وإلقاءُ التُّراب، واتخاذُ الطّين، ووضعُ المَتاع.

وكذا لو قَعَدَ في الطَّريق لِيَسْتريح أو ضَعُفَ عن المشي لإعياءٍ أو مَرَضٍ فعَثُرَ به أَحدٌ فمات وَجبَت الدِّية؛ لما قُلنا إنّه مُتَعدٍّ في السَّبب، فصار كحافِرِ البئر على ما مَرّ.

وإن عَثَرَ بذلك رَجُلٌ فوَقَعَ على آخر ومات، فالضَّمانُ على الواضع لا على العاثر؛ لأنّه هو المُتَعدِّي في السَّبب دون العاثر.

وإن نَحَّى رَجلٌ شَيئاً من ذلك عن موضعِهِ، فعطب به إنسان ضَمِن من نحَّاه وبَرئ الأوَّل؛ لأنَّ بالتَّنحيةِ شَغَلَ مكاناً آخر وأَزال أثرَ فعل الأوَّل، فكان الثَّاني هو الجاني فيَضْمَنُ.

ولو رَشَّ الطَّريقَ أو توضَّأَ فيه ضَمِن، قالوا: هذا إذا لم يعلم المارُّ بالرَّشِّ بأن كان أَعمى أو لَيْلاً، وإن عَلِم لا يَضْمَنُ؛ لأنّه خاطرَ بروحِهِ لمّا تَعَمَّدَ المشي عليه، فكان مُباشراً للتَّلف فلا يكون على المُسبب.

وكذا لو تَعَمَّدَ المشي على الحَجَر والخَشَب الموضوعة، فعَثِرَ به لا ضَمان على الواضع، وقيل: هذا إذا رَشَّ بعضَ الطَّريق، أمَّا إذا رَشَّ جميع الطَّريق فإنَّه يَضْمَنُ الواضع؛ لأنّه مضطرٌّ في المرورِ عليه؛ لأنَّه لا يجدُ غيَره، ولا كفَّارةَ على واضع هذه الأشياء، ولم يُحْرَم به المِيراثُ؛ لأنّه مُسببٌ كحافرِ البِئر، وقد مَرّ.

قال: (**وإذا مال حائطُ إنسانٍ إلى طَريقِ العامّةِ، فطالبَه بنقضِهِ مُسْلِمٌ أو ذميٌّ، فلم يَنْقُضْه في مدّةٍ أَمْكَنَه نقضُه فيها حتى سَقَطَ ضَمِن ما تَلِفَ به**)، والقياسُ: أن لا يَضْمَنَ؛ لأنَّ الميلانَ وشغلَ الهواءِ ليس بفعلِه، فلم يُباشر القَتل ولا سببه، فلا ضَمان عليه.

وجه الاستحسان: أنَّ الهَواءَ صار مَشْغولاً بحائطِه، والنَّاسُ كلُّهم فيه شُركاء على ما مَرَّ، فإذا طُولبَ بتفريغِه يجب عليه ، فإذا لم يُفَرِّغ مع الإمكان صار مُتَعدِّياً، وقبل الطَّلَبِ لم يَصِرْ مُتعدِّياً؛ لأنّ المَيَلَ حَصَلَ في يدِهِ بغير صُنْعِهِ، وصار كثوبٍ أَلْقَتْهُ الرِّيح في حجرِه، فطَلَبَه صاحِبُه بالرَّدِّ، فإن لم يَرُدَّه مع الإمكان فهلك ضَمِن، وإن لم يَطْلِبْه لم يَضْمَنْ.

وإن اشتغل بهدمِهِ من وقتِ الطَّلب فسَقَطَ لم يَضْمَنْ؛ لأنَّه لم يوجد التَّعدِّي من وقتِ الطَّلب.

ولو نقضَه فعَثَرَ رَجُلٌ بالنَّقضِ ضَمِن عند محمّد ﵁: وإن لم يطالب برفعه؛ لأنَّ الطَّريق صار مَشغولاً بترابِهِ ونقضِه، فوجب عليه تفريغُهُ.

وعن أبي يوسف ﷺ: أنّه لا يضمن ما لم يُطالب برفعِهِ، كما في مسألة الثَّوب.

ولو باع الدَّار خَرَجَ من ضَمانه، ويُطالب المشتري بالهَدْم؛ لأنّه لم يَبْقَ له ولاية هَدْم الحائط، والمطالبةُ إنّما تصحُّ ممَّن له ولاية الهَدْم حتى لا تصحَّ مُطالبة المستأجرُ والمُرتهنُ والمُودَع، ويَصِحُّ مطالبةِ الرَّاهن لقدرتِه على ذلك بواسطةِ فِكاك الرَّهن، وكذلك الأبُ والوصيُ والأمُّ في حائطِ الصَّبيِّ لقيام ولايُتَهم، والضَّمان في مال الصَّبيِّ؛ لأنَّ فعلَ هؤلاء كفعلِهِ.

وإن مال إلى دارِ جاره، فالمُطالبة له وللسَّاكن، أمّا الجار؛ فلأن الحقّ له على الخصوص، وأمَّا السَّاكن فلأنّ له مُطالبة إزالةِ ما يَشْغَلُ الدَّار، فكذا ما يَشْغَلُ هواها.

قال: **(وإن بَناه مائلاً ابتداءً فسَقَطَ ضَمِن من غيرِ طَلَبٍ)**؛ لأنّه مُتَعدٍّ بالبناء في هواءٍ مُشتركٍ على ما بَيَّنّا.

قال: **(ويَضْمَنُ الرَّاكبُ ما وَطِئت الدَّابة بيدِها أو رجلِها)**.

اعلم أنَّ ركوبَ الدَّابّة وسيرَها إن كان في ملكِه لا يَضْمَنُ ما تَولَّد من سيرِها وحَرَكاتِها إلاّ الوطء؛ لأنّه تَصرُّفٌ في ملكِه، فلا يَتَقَيَّدُ بشَرْطِ السَّلامةِ: كحافر البئر في ملكِه، إلا أنّ الوطءَ بمنزلةِ فعله؛ لحصول الهَلاك بثِقَلِه، ولهذا وَجَبَت عليه الكفّارة في الوَطْءِ دون غيره ، وقد مَرّ.

وإن كان في ملكِ غَيره فإنّه يَضْمَنُ ما جَنَتْ دابَّتُه واقفاً كان أو سائراً، وَطْئاً ونفحاً[1] وكدماً[2]؛ لأنّه مُتَعدٍّ في السَّبب؛ لأنّه ليس له إيقافُها في ملكِ غيره، ولا تسييرها حتى لو كان مأذوناً له في ذلك، فحُكْمُه حكمُ ملكه، وإن كان في طَريق العامّة، وهي مسألة الكتاب، فإنّه يَضْمَنُ ما وَطِئت بيدِها أو رِجلِها أو كَدَمَت أو صَدَمَت أو أَصابَت بِرأَسِها أو خَبَطَت.

(**ولا يَضْمَنُ ما نَفَحَت بذَنَبِها أو رِجْلِها**)، والأصل فيه: أنّ المرورَ في الطَّريق عامٌّ مباحٌ بشَرْطِ السَّلامة؛ لأنّ له فيه حَقّاً، فكان مُباحاً، وفيه حَقّ العامّة؛ لكونه مُشتركا بينهم، فقيَّدناه بشَرْطِ السَّلامةِ نَظَراً للجانبين ومراعاةً للحَقَّين، والوطءُ وأخواتُه مما يُمكن الاحترازُ عنه؛ لكونه بمرأىً من عينه، فصحَّ التَّقييدُ فيها.

والنَّفحةُ لا يُمكنُه الاحترازُ عنها حالةَ السَّير؛ لأنّها مَن خَلْفَه، فلا يَتَقَيَّدُ بالسَّلامة، فإن أَوْقَفَها ضَمِن النَّفحة أيضاً؛ لأنّه يُمكنه الاحترازُ عنه بأن لا تَقِفَ.

(**وإن راثت في الطَّريق، وهي تسير أو أوْقَفَها لذلك لا ضَمان فيما تَلِفَ به**)؛ لأنّه لا يُمكنه الاحتراز عن ذلك.

---

(١) نفَحتْه الدابةُ: ضربتْه بحَدّ حافِرها، كما في المغرب٢: ٣١٦.

(٢) الكَدْم: العَضُّ بمُقدَّم الأسنانِ كما يكدُم الحمارِ، كما في المغرب٢: ٢١١.

أمّا حالةَ السَّير فظاهر، وكذلك إذا أَوْقَفَها؛ لأنّ من الدَّواب مَن لا يَرُوث حتى يَقِفَ.

قال: (**وإن أوقفَها لغيره ضَمِن**)؛ لأنّه يُمكنه الاحتراز عن ذلك بترك الإيقاف.

والرَّديفُ كالرَّاكب؛ لأنّ السَّير مُضافٌ إليهما.

وباب المَسجد كالطَّريق في الإيقاف، فلو جَعَلَ الإمامُ للمسلمين مَوْضعاً لوقوف الدَّواب عند باب المسجد، فلا ضمان فيما حَدَثَ من الوقوف فيه.

وكذلك مَن وقوف الدَّابة في سُوق الدَّواب؛ لأنّه مأذونٌ له من جهة السُّلطان.

وكذلك الفلاة وطريق مكة إذا وَقَفَ في غير المَحَجّة[1]؛ لأنّه لا يَضُرُّ بالنَّاس، فلا يحتاج إلى الإذن، أمّا المَحَجَّةُ فهي كالطَّريق.

قال: (**والقائدُ ضامنٌ لما أَصابت يدُها دون رِجلها، وكذلك السَّائق**) مرويٌّ ذلك عن شُريح رضي الله عنه[2]، وقيل: يَضْمَن النَّفحة.

---

(١) المَحجة: جادة الطريق، كما في المصباح ١: ١٢١.

(٢) فعن شريح، قال: «يضمن القائد والسائق والراكب، ولا يضمن الدابة إذا عاقبت، قلت: وما عاقبت؟ قال: إذا ضربها رجل فأصابته» في مصنف عبد الرزاق ٩: ٤٢٢.

أمَّا القائدُ؛ فلأنّه يُمكنه الاحترازُ عن الوطءِ دون النَّفحة كالرَّاكب.

وأمّا السَّائق فإنّه يُمكنه الاحتراز من الوَطْء أيضاً.

وأمّا النَّفحة قيل: لا يَضْمَنُ؛ لأنّه لا يُمكن التّحرُّز عنه؛ إذ ليس على رجلها ما يمنعها من النَّفح ، وقيل: يَضْمَنُ؛ لأن النَّفحة تبين من عينِه، فيمكن التَّحرُّز بإبعاد النَّاس عنها والتَّحذير، ولا كذلك القائد.

وقائد القِطار(١) في الطَّريق يضمنُ أوَّله وآخره؛ لأنّ عليه ضَبطَه وصيانتَه عن الوطء والصَّدمة.

قال: (**وإذا وَطِئت دابّةُ الرَّاكبُ بيدِها أو رجلِها يتَعَلَّق به حِرمان الميراث والوصية وتجبُ الكفّارة**)، وقد بَيَّناه في أوّل الجِنايات.

قال: (**ولو رَكِب دابةً فنَخَسَها آخرُ فأَصابَتْ رَجُلاً على الفَوْر، فالضَّمان على النَّاخِس**)؛ لأنّ من عادةِ الدَّابَّةِ النَّفحةَ والَوثبةَ عند النَّخْس، فكان مُضافاً إليه، والرَّاكب مُضَطَّرٌّ في ذلك، فلم يصر سَيرها مُضافاً إليه، فصار النَّاخِسُ هو المُسَببُ.

ولو سَقَطَ الرَّاكبُ فمات، فالضَّمانُ على النّاخِسِ أيضاً؛ لما بَيَّنّا.

ولو قَتَلَت الدَّابّة النَّاخِسَ فهو هَدْرٌ: كحافر البئر إذا وَقَعَ في البِئْر.

---

(١) القِطار: الإبل تُقطَّر على نسقٍ واحد، كما في المغرب٢: ١٨٥.

ولو أَمَره الرَّاكبُ بالنَّخس ضَمِنَ الرَّاكبُ؛ لأنّه صَحَّ أَمْره، فصار الفِعْل مُضافاً إليه.

ولو نَفَرَت من حَجَرٍ وَضَعَه رَجُلٌ في الطَّريق، فالواضعُ كالنَّاخسِ ضامنٌ؛ لأنّ الوَضْعَ سببٌ لنفور الدَّابَّة أو وَثْبَتِها كالنَّخْسة.

قال : (**وإن اجتمع السَّائقُ والقائدُ، أو السَّائقُ والرَّاكبُ، فالضَّمان عليهما**)؛ لأنّ أحدَهما سائقٌ للكلِّ، والآخرُ قائدٌ للكلِّ بحكم الاتصال، وقيل: الضَّمان على الرَّاكب؛ لأنّه مباشرٌ على ما قدَّمنا، والسَّائقُ مُسَببٌ، والإضافةُ إلى المباشر أَوْلى.

وجميعُ هذه المَسائل إن كان الهالكُ آدميّاً، فالدِّية على العاقلةِ؛ لأنّها تَتَحَمَّلُ الدِّيَة في الخَطأ تَخفيفاً على القاتل مخافةَ استئصالها له، وهذا دون الخَطأ في الجِناية، فكان أَوْلى بالتَّخفيف.

وإن كان غيرَ آدميٍّ كالدَّوابِ والعُروض ففي مال الجاني؛ لأنّ العاقلةَ لا تَعْقِلُ الأَموال.

قال : (**وإذا اصطدم فارسان أو ماشيان فماتا، فعَلَى عاقلِة كلِّ واحدٍ منهما ديةُ الآخر**)؛ لأنّ قتلَ كلِّ واحدٍ مُضافٌ إلى فعل الآخر لا إلى فِعْلِهما؛ لأنّ القتلَ يُضاف إلى سبب محظور، وفعلُ كلّ واحدٍ منهما، وهو المَشْي في الطَّريق مُباحٌ في حقِّ نفسِهِ محظورٌ في حقِّ صاحبِهِ؛ إذ هو مُقيَّدٌ بشَرْطِ السَّلامة على ما بيَّنّا، فسَقَطَ اعتبارُ فعلِهِ في حقِّ نفسِهِ؛ لكونِهِ مُباحاً، فيُضَافُ قتلُه كلُّه

إلى فعلِ الآخر؛ لكونه محظوراً في حقِّه، وصار كالماشي مع الحافر، فإن التَّلفَ حَصلَ بفعلهما، وهو الحَفْرُ والمشي، ومع هذا فإن التَّلف إنما يُضاف إلى فِعْل الحافر؛ لأنّه محظورٌ لا إلى فِعْل الماشي؛ لأنّه مُباحٌ.

ولو كانا عامدين في الاصطدام ضَمِن كلٌّ واحدٍ منهما نِصْفَ الدِّية؛ لأنَّ فعلَ كلِّ واحدٍ منهما محظورٌ، فأُضيف التَّلَفُ إلى فعلِهما، ولو كانا عبدين فهما هدرٌ.

أمّا في الخَطأ؛ فلأنّ الجِناية تَعَلَّقَت برقبةِ كلِّ واحدٍ منهما دَفْعاً أو فِداء، وقد فات بغير فعل المولى، لا إلى بدل، فسَقَطَ ضَرورةً.

وأمَّا العَمد؛ فلأنّ كلَّ واحدٍ منهما هَلَكَ بعدما جَنَى، فَسَقَطَ القِصاصُ.

في «نوادر ابن رُسْتُم»: رجلٌ سار على دابَّة، فجاء راكبٌ من خَلْفِهِ فصدمَه، فعَطِب المُؤَخَّرُ لا ضَمان على المُقَدَّم، وإن عَطِبَ المُقَدَّمُ، فالضَّمان على المُؤَخَّرُ.

وكذا في السَّفِينَتَين.

ولو كانا دابَّتين وعليهما راكبان قد استقبلتا واصطدمتا فعَطِبَت إحداهما، فالضَّمان على الآخر.

قال: (**ولو تجاذبا حَبْلاً فانقطع وماتا، فإن وَقَعا على ظَهْريهما فهما هدرٌ**)؛ لأنّ موتَ كلِّ واحدٍ منهما مضافٌ إلى فعلِه وقِوَّةِ نفسِه لا قِوَّةِ صاحبِهِ.

(وإن سَقَطا على وَجْهيهما فعلى عاقلةِ كلٍّ واحدٍ ديةُ الآخر)؛ لأنّه سَقَط بقوّةِ صاحبِه وجَذْبه.

(وإن اختلفا فدَيةُ الواقع على وَجْهِهِ على عاقلةِ الواقع على ظَهْره)؛ لأنّه ماتَ بقوَّةِ صاحبِهِ، **(وهُدِرُ دمُ الذي وَقَعَ على ظَهْرِهِ)**؛ لأنه ماتَ بقُوَّةِ نفسِهِ.

(وإن قَطَعَ آخرُ الحَبْل فماتا، فدِيَّتُهما على عاقلتِهِ)؛ لأنّه مُضافٌ إلى فعلِهِ، وهو القَطْعُ، فكان مُسبباً.

❧❧❧

فصلٌ

(إذا جَنَى العَبْدُ خَطأً فمولاه إمّا أن يَدْفَعَه إلى وليِّ الجِنايةِ فيَمْلِكَه أو يَفْديَه بأَرشِها)، وسواءٌ كانت الجِنايةُ على حُرٍّ أو عَبْدٍ في النَّفس أو فيما دِونها قَلَّ أَرْشُها أو كَثُر؛ لما رُوِي عن ابنِ عَبَّاس ﷺ أنّه قال: «إذا جَنَى العَبْدُ فمَولاه

بالخِيار إن شاء دَفَعَه، وإن شاءَ فَداه»[1]، وعن عُمر رضي الله عنه: «عبيدُ النَّاس أموالُهم، وجنايتُهم في رقبتِهم»، وعن عليٍّ رضي الله عنه مثلَه[2]، ولأنّها جنايةٌ يُمْكِنُ استيفاؤها من الرَّقبة، فتتعلَّقُ بها الجِناية كجِناية العَمْد.

وإذا تَعَلَّقَت برَقَبَتِهِ، فإذا خَلَّى المولى بينَه وبين وَلِيِّ الجِناية سَقَطَت المُطالبة عنه كما في العَمد، ولأنّه إنّما خُوطبَ بالجِناية لأجل مِلْكِه، فإذا سَقَطَ حَقُّه زالت المطالبةُ: كالوارثِ إذا خَلّى بين التَّركة وبين أرباب الدُّيون.

فإذا اختار الفداءَ فحقُّ وليِّ الجِناية في الأرش، فإذا استوفاه سَقَطَ حَقَّه، إلا أنّ الواجبَ الأَصليَّ هو الدَّفعُ حتى يَسْقُطَ موجبُ الجِناية بموتِ العبد؛ لفوات محلِّه، إلا أنّ له حَقُّ الفِداء؛ لما ذكرنا: كدفع القِيم في الزَّكاة.

---

(١) فعن الشعبي: «جناية العبد في رقبته، إن شاء مواليه أسلموه بجنايته، وإن شاءوا غرموا عنه» في مصنف عبد الرزاق٩: ٤٨٥.
وعن سالم بن عبد الله: «إذا جرح المملوك بالحر، يعقل جرح الحر في ثمن المملوك، فإن شاء أهل المملوك فدوه بعقل جرح الحر، وإن شاءوا أسلموا، وإن بلغت نفس الحر» في مصنف عبد الرزاق١٠: ٤.
ومثله عن الشعبيّ والزهريّ وشريح والحسن وعمر بن عبد العزيز والنخعي وغيرهم في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٣٨٤، والإخبار٣: ٣٥١.
(٢) فعن عليّ رضي الله عنه: «ما جَنَى العبد ففي رقبتِهِ، ويُخَيَّرُ مَولاه: إن شاء فَداه، وإن شاءَ دفعه» في مصنّف ابن أبي شيبة٥: ٣٨٤

ولو اختار المَولى الفِداءَ ثمَّ مات العبدُ فالفِداء عليه؛ لأنّ بالاختيارِ انتقل الحقُّ من الرَّقبة إلى الذِّمّة، فلا يَسْقُطُ بموتِ العبدِ كغيره من الدُّيون، وليست جناية العبد كدينِه في تعلُّقه برقبتِهِ؛ لأنّ جنايةَ الحرّ الخطأ يُطالب بها غيره، وهم العاقلة، وديونه لا يُطالَبُ بها غيرُه، فكذلك العبدُ جِنايتُه الخطأُ يُطالَبُ بها غيرُه، وهو المولى، وديونُه تتعلَّقُ به، ولا يُطالَبُ بها غيرُه، وإنّما يملكُه بالدَّفع؛ لأنّه عِوَض جِنايتِهِ، فيملكُه كسائر المُعاوضات.

قال: (**وكذلك إن جَنَى ثانياً وثالثاً**)، معناه إذا جَنَى بعد الفِداء من الأُولى يُخيَّرُ المولى كالأولى؛ لأنّه لما فَداه فقد طَهُرَ عن الجِناية، وصارت كأن لم تكن، فهذه تكون جنايةً مبتدأةً، وكذا الثَّالثةُ والرَّابعةُ وغيرُها.

قال: (**وإن جَنَى جِنايتين فإمّا أن يَدْفَعَه إليهما يَقْتَسمانِهِ بقَدْرِ ما لكلِّ واحدٍ منهما من أَرش جِنايته أو يَفديه بأَرشِهما**).

وكذلك إن جَنَى على جماعةٍ إمّا أن يدفعَه إليهم يقتسمونه بالحِصص، وإمَّا أن يَفديه بجميع أَرشهم؛ لأنَّ تعلُّق الجِناية برقبتِهِ لا يَمْنعُ تَعَلُّقَ مِثْلَها كما في الدُّيون، ولأنّ حَقَّ المولى لم يَمْنَعْ تَعَلُّقَ الجِناية برقبتِهِ، فحَقُّ وليِّ الجنايةِ الأُولى أولى أن لا يَمْنَعَ.

قال: (**وإن أَعْتَقَه المَولى قبل العِلْم بالجِنايةِ ضَمِنَ الأَقلَّ من قيمتِهِ ومن الأرض، وبعد العِلْم يَضْمَنُ جميعَ الأَرش**)؛ لأنّ حَقَّه في أحدِهما، ففي الأولى

خِيارُه باق، فيَخْتار الأَقَلّ، وفي الثّانية لما عَلِم فقد اختار الفِداء؛ لأنّ بالعتق امتنع الدَّفْعُ بسبب من جِهتِه، فكان مختاراً للفِداء.

والبَيعُ والهِبةُ والتَّدبيرُ والاستيلادُ بمنزلة الاعتاق؛ لأنّ كلَّ ذلك يَمْنَعُ الدَّفع، وكذلك لو باعه من المَجني عليه كان اختياراً، ولو وَهَبَه لا؛ لأنَّ المُستحقَّ أخذُه بغير عِوَض، وقد وُجِد في الهِبة دون البَيع.

قال: (**وفي المُدبَّر وأُمِّ الوَلد يَضْمَنُ الأقلَّ من قيمتِهما ومن الأَرْش**)؛ لما رُوِي أنّ أبا عُبيدة بن الجراح رضي الله عنه «قَضَىٰ بجِناية المدبّر علىٰ مولاه»[1]، وهو أمير الشام بمحضر من الصَّحابة من غير نكير، ولأنّ المَولىٰ صار مانعاً من تسليمه في الجناية بالتَّدبير والاستيلاد من غير اختيار للفِداء، فصار كما إذا دَبَّرَه، وهو لا يعلم بالجِناية، وإنّما لزمه الأقل؛ لأنّ الأرشَ إن كان أقلّ، فلا حَقّ لوليِّ الجِناية غير الأرش، وإن كانت القيمةُ أقلَّ، فلم يتلف بالتَّدبير إلا الرَّقبةُ.

قال: (**وإن عادَ فجَنَى وقد دَفَعَ القِيمة بقضاءٍ فلا شيءَ عليه، ويُشارك وليُّ الجِناية الثَّانية الأُول فيما أَخَذَ**)؛ لأنّ جِنايات المُدبَّر وإن تعدَّدت لا تُوجبُ إلاّ قيمةً واحدةً؛ لأنّه لم يَمْنَعْ إلاّ رقبةً واحدةً، والضَّمانُ مُتعلِّقٌ بالمَنع، فصار كأنّه دَبَّرَه بعد الجِنايات، ولأنَّ دَفْعَ القيمةِ كدَفْع العبدِ، ودُفْعُ العبدِ لا يَتكَرَّرُ فكذا القيمة، ويتضاربون بالحِصَصِ في القِيمة، كما مَرَّ.

---

(١) فعن معاذ بن جبل، عن أبي عبيدة بن الجراح رضي الله عنه، قال: «جناية المدبر علىٰ مولاه» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٣٩٦.

قال: **(وإن دَفَعَ المَوْلى القيمةَ بغير قَضاءٍ، فإن شاء الثّاني شاركَ الأَوَّلَ، وإن شاءَ اتبع المَولى، ثمّ يَرْجِعُ المَوْلى على الأَوَّل)**.

وقالا: لا شيءَ على المَولى؛ لأنّه لمّا دَفَعَ لم تكن الجِنايةُ الثّانية مَوجودةً، فقد دفعَ الحَقَّ إلى مُستحق، وصار كما إذا دَفَعَه بقضاءٍ.

ولأبي حنيفة ﷺ: أنّ الجِنايات استند ضَمانها إلى التَّدبير الذي صار المولى به مانِعاً، فكأنّه دبَّرَ بعد الجِنايات فيَتَعلَّقُ حَقُّ جماعتِهم بالقيمة، فإذا دفعَها بقضاءٍ، فقد زالت يده عنها بغير اختياره، فلا يلزمُه ضَمانُها، وإن دفعَها بغير قضاءٍ فقد سَلَّمَ إلى الأَوَّل ما تَعَلَّقَ به حَقُّ الثّاني، فللثّاني أن يُضَمِّنَ أَيُّهما شاء المولى؛ لأنّه جَنَى بالدَّفع إلى غير مُسْتَحِقِّه، والأوّل لأنّه قَبَضَ حقَّه ظُلماً، وصار كالوصي إذا صرف التَّرِكَة إلى الغُرماء ثمَّ ظَهَرَ غريمٌ آخر، فإن دفعَه بقضاءٍ شارك الغَريم الآخر الغرماء فيما قَبَضوه، وإن دَفَعَ بغير قضاء، إن شاء رَجَعَ على الوصي، وإن شاء شاركَ الغُرماء، كذا هذا.

فإن اتبع المولى رَجَعَ المولى على الأوَّل؛ لأنّه سَلَّمَ إليه غيرَ حقِّه، وإن شاركَ الأَوَّل لم يَرجع على أحدٍ؛ لأنّ حاصلَ الضَّمان عليه.

وتعتبرُ قيمةُ المُدبَّر لكلِّ واحدٍ منهم يوم جَنَى عليه، ولا يُعْتَبَرُ التَّدبيرُ؛ لأنّ المولى صار مانعاً من تَسليمِه في الحال بالتَّدبير السَّابق، فكأنّه جَنَى ثمّ دبَّرَه، فتعتبرُ قيمتُه حينئذٍ.

مثاله: قَتَلَ قَتيلاً خطأً وقيمتُه ألفٌ فازدادت خمسمئة، ثمّ قَتَلَ آخر، فولي الجِنايةِ الثَّانية يَأخذُ من المولى خمسمئة فَضلَ القيمة، تُحْسَبُ عليه من أَرش جِنايته، فتُقْسَمُ الألفُ على تسعةٍ وثلاثين جُزءاً؛ لأنّ ما زاد على القِيمة بعد الجنايةِ الأولى لا حَقَّ لوليها فيه؛ لأنّها حدثت وقد تعلَّقَ حَقُّه في الذِّمّة، فيَنْفَرِدُ بها وليُّ الجِناية الثَّانية، فيَبْقَى له من الدِّية تسعةُ آلاف وخمسمئة، وللأَوَّل دِيةٌ كاملةٌ عشرة آلاف، فاجعل كلّ خمسمئة بينهما للأَوَّل عشرون، وللثَّاني تسعةَ عَشَرَ، فاقسم الألف كذلك.

ولو جَنَى المدبَّرُ خطأً، ثمّ مات عَقِيبها بلا فصل لم تَبْطُل القيمة على المولى؛ لأنّها وجبت في ذِمَّتِهِ عقيب الجِناية، فبقاءُ الرَّقبةِ وتَلَفُها سواءٌ.

وكذلك لو عَمِي بعد الجِناية لا يَنْقُصُ شيءٌ من القيمة لما بيَّنّا، ولو أَعْتَقَ المُدَبَّرُ المولى وقد جَنَى جِنايات لم تَلْزَمْه إلا قيمةٌ واحدةٌ؛ لأنّ الضَّمان إنّما وَجَبَ عليه بالمنع بالتَّدبير، فكان الإعتاقُ بعده وعدمه سواءٌ.

وإذا أَقَرَّ المُدَبَّرُ بجِنايةٍ خطأً لم يجز إقرارُه، ولا يَلْزَمُه شيءٌ عَتَقَ أو لم يَعْتَقْ؛ لأنّها لازمةٌ لمولاه، وإقرارُه على المولى لا يَتَعَلَّقُ به حُكْمٌ.

قال: (**ومَن قَتَلَ عبداً خطأً فعليه قيمتُه لا يُزاد على عشرةِ آلافِ درهمٍ إلاّ عشرةَ، وللأمة خمسةُ آلاف إلا عشرةَ، وإن كان أقلَّ من ذلك فعليه قيمتُه**).

وقال أبو يوسف ﵁: تجب قيمتُه بالغة ما بلغت.

ولو غَصَبَ عبداً قيمته عشرون ألفاً، فهلك في يده، تجب قيمتُه بالإجماع.

لأبي يوسف رضي الله عنه: أنّها جِنايةٌ على المال، فتجبُ القيمةُ غير مُقَدَّرةً كالبَهائم؛ وهذا لأنَّ الواجب للمَولى، والمولى إنّما يَمْلِكُه من حيث الماليّة، فيكون الواجب بدل الماليّة، وعن عليٍّ وابن عُمر رضي الله عنهم مثل قوله[1].

ولهما: قوله تعالى: {فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ}[النساء: ٩٢] مطلقاً، والدية اسم للواجب بمقابلة الآدميّة، ولأنّها جنايةٌ على نفس آدميّ، فلا يَزيد على عشرةِ آلاف كالحرّ، ولأنَّ المَعاني التي في العبد موجودةٌ في الحُرّ، وفي الحُرِّ زيادةُ الحُريّةِ، فإذا لم يجب فيه أكثر من الدِّية فلأن لا يجب في العبد مع نُقصانه أَوْلى، ولأنّ فيه معنى الآدمية حتى كان مُكلَّفاً، وفيه معنى الماليّة، والجَمْعُ بينهما مُتَعَذِّرٌ، والآدميّةُ أعلى فتعتبرُ، ويسقط الأدنى بخلاف البَهائم؛ لأنّها مالٌ محضٌ، وبخلاف الغَصب؛ لأنّ الغَصْبَ إنّما يَرِدُ على المال، فكان الواجبُ بمقابلةِ المال، وعن ابن مَسعود رضي الله عنه مثل مذهبهما[2].

وأمَّا قليلُ القيمةِ، فالواجبُ بمقابلة الآدميّة أيضاً، إلا أنّه لا نَصَّ فيه فقدَّرناه بقيمته رأياً؛ إذ هو الأعدل، وفي كثير القيمة نصٌّ؛ لأنّه وَرَدَ في الحُرّ

---

(١) فعن الأحنف بن قيس، عن عمر وعلي رضي الله عنهم في الحر يقتل العبد، قالا: «ثمنه ما بلغ» في سنن البيهق يالكبير٨: ٦٧، وقال: «وهذا إسناد صحيح».

(٢) فعن علي وابن مسعود وشريح رضي الله عنهم: «ثمنه وإن خلف دية الحر» في مصنف عبد الرزاق١٠: ١٠، وسنن البيهقي الكبير٨: ٦٨، ومصنف ابن أبي شيبة١٤: ١٣٢.

بعشرةِ آلاف، إلا أنا نقصنا دية العبد من ذلك إظهاراً لشرفِهِ، وانحطاطاً لرتبةِ العبد عنه، والتَّقديرُ بعَشرةٍ مأثورٌ عن ابن عَبَّاس رضي الله عنهم[1]، ولأنّه أقلُّ مال له خَطَرٌ في الشَّرع؛ لأنّ به تُستباحُ الفُروجُ والأيدي فقَدَّرناه به، وكذلك الأَمةُ على الخِلاف، والتَّعليل في كثير القيمة وقليلِها.

قال: (**وما هو مُقَدَّرٌ من الدِّيةِ مُقدَّرٌ من قيمةِ العبد**)، ففي يدِ العبد خمسةُ آلاف إلا خمسةً إذا كان كثير القيمة؛ لأنّ الواجبَ في نفسِهِ عشرةُ آلاف إلا عشرة، واليدُ نصفُ الآدميّ، فيَجبُ نصفُ ما في النَّفس، وعلى هذا سائر الأعضاء.

---

(١) قال ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٥١: «قال المخرجون: لم نجد»، فعن إبراهيم والشعبي قالا: «لا يبلغ بدية العبد دية الحرّ في الخطأ» في مصنف ابن أبي شيبة١٤: ١٣٣..

باب القَسامة

وهي مصدرُ أَقْسَمَ يُقْسِمُ قَسامة، وهي الأيمان، وخصّ هذا الباب بهذا الاسم؛ لأنَّ مبناه على الأيمان في الدِّماء، وهي مَشروعةٌ بالإجماع، والأحاديث على ما يأتيك.

قال: (**القَتيلُ: كلُّ مَيْتٍ به أَثَر**): أي أثر القَتْل؛ لأنّه إذا كان لم يكن به أثرٌ، فالظّاهرُ أنّه مات حتفَ أَنْفِهِ، وليس بقتيل، فلا يَتَعَلَّقُ به يَمينٌ ولا ضمانٌ.

وأثرُ القَتل جَرحٌ أو أثرُ ضَرْب، أو خَنْق أو خروج الدَّم من عينِهِ أو أذنه؛ لأنّ الدَّم لا يخرج منها عادةً إلاّ بفعل.

أمَّا إذا خَرَجَ من فَمِهِ أو دُبُرِهِ أو ذَكَرِهِ فليس بقتيل؛ لأنّ الدَّمَ يخرجُ من هذا المواضع من غير فِعْل عادةً، وهذا لأنّ القَتيلَ مَن فاتت حَياتُه بسببٍ يُباشِرُه غيرُه من النّاس عُرفاً.

فإذا عَلِمنا أنّه قَتيلٌ: (**فإذا وُجِدَ في محلَّةٍ لا يُعْرَفُ قاتلُه**)؛ لأنّه إذا عُرف قاتلُه لا قَسامة، فإذا لم يُعْرَفْ، (**وادَّعى وَلِيُّه القَتْلَ على أَهْلِها أو على بعضِهم عَمْداً أو خَطأً، ولا بَيِّنَةَ له يَخْتار منهم خمسينَ رَجُلاً**)؛ لأنّ الحقَّ له، فلا بُدَّ من دعواه، وإذا كان له بيِّنةٌ فلا حاجةَ إلى القَسَم، فإذا ادَّعى ولا بَيِّنَةَ له وَجَبَتِ اليَمينُ، فيَخْتار خمسينَ رَجُلاً.

(**يَحْلِفون بالله ما قَتَلناه ولا عَلِمْنا له قاتلاً، ثمَّ يقضي بالدِّية على أهل المحلّة**)(١): أي على عاقلتِهم.

والأصلُ في ذلك ما رُوِي أنّ عبدَ الله بنَ سَهْل وُجِد قَتيلاً في قَلِيبٍ في خَيْبَرَ، فجاء أخوه عبد الرحمن وعمّاه حُوَيِّصةُ ومُحَيِّصةُ إلى رسول الله ﷺ، فذَهَبَ عبدُ الرحمن يتكلّم، فقال ﷺ: «الكُبْرَ الكُبْرَ، فتكَلَّمَ الكَبير من عَمَّيه فقال: يا رسول الله إنّا وَجَدْنا عبدَ الله قَتيلاً في قَلِيبٍ(٢) من قُلُب خَيْبَرَ، فقال ﷺ: تُبَرِّئكُم اليَهودُ بخمسين يَميناً يَحْلِفون أنّهم ما قَتَلُوه؟ قالوا: كيف نَرْضَى بأَيْمان اليَهود، وهم مشركون؟ فقال: فيُقْسِمُ مِنْكُم خمسون رَجُلاً أَنّهم قَتَلَوه؟ قالوا: كيف نُقْسِمُ على ما لم نَرَه؟ فوَدَاه ﷺ من عنده»(٣).

---

(١) قال في «البرهان»: فإذا حلفوا يقضي عليهم بالدية عندنا في دعوى العمد، وعلى عاقلتهم في الخطأ، كذا في «الذخيرة» و«الخانية»، وذكر في «المبسوط»: وفي ظاهر الرواية القسامة على أهل المحلّة والدية على عواقلهم في ثلاث سنين، كما في الشرنبلالية٢: ١٢١.

(٢) القَليبُ: البئر التي لم تُطوَ، كما في المغرب٢: ١٩٠.

(٣) فعن سهل بن أبي حثمة ورافع بن خديج رضي الله عنهما: «أنَّ محيصة بن مسعود وعبدالله بن سهل انطلقا قبل خيبر فتفرقا في النخل، فقتل عبدالله بن سهل، فاتهموا اليهود، فجاء أخوه عبد الرحمن وابنا عمّه حويصة ومحيصة إلى النبي ﷺ فتكلّم عبد الرحمن في أمر أخيه وهو أصغر منهم، فقال رسول الله ﷺ: كَبِّر الكُبْرَ، أو قال: لِيَبدأ الأكبر، فتكلّما في أمر صاحبهما، فقال رسول الله ﷺ: يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع بِرُمَّتِهِ؟

وعن سعيدِ بنِ المُسيب: «أنّ القَسامة كانت في الجاهلية، وأقرَّها رسول الله ﷺ في قتيلٍ من الأنصار وُجد في جُبِّ اليهود، فأرسل رسول الله ﷺ إلى اليَهود وكلَّفَهم قسامةَ خمسين، فقالت اليهودُ له: نَحْلِفُ، فقال للأنصار: أتحلفون وتَسْتَحِقُّون؟ فقالت الأنصارُ: لن نَحْلِفَ، فألْزَمَ اليُهودَ دِيَّتَه»(١)؛ لأنّه قُتِل بين أظهرِهم.

ورُوِي أنَّ رجلاً جاءَ إلى رسولِ الله ﷺ فقال: «يا رسول الله إنّي وَجَدْتُ أخي قتيلاً في بَنِي فلان، فقال رسول الله ﷺ: اجمع منهم خمسين

قالوا: أمر لم نشهده كيف نحلف؟ قال: فتبرئكم يهود بأيمان خمسين منهم؟ قالوا: يا رسول الله، قوم كفار، قال: فوداه رسول الله ﷺ مِنْ قِبَلِهِ» في صحيح مسلم٣: ١٢٩٤.

(١) فعن سعيد بن المسيب رضي الله عنه: «إنَّ القسامة كانت في الجاهلية فأقرها النبيّ ﷺ في قتيل مِنَ الأنصار وُجِد في جب اليهود، قال: فبدأ رسول الله ﷺ باليهود فكلّفهم قسامة خمسين، فقالت اليهود: لن نحلف، فقال رسول الله ﷺ للأنصار: أفتحلفون، فأبت الأنصار أن تحلف، فأغرم رسول الله ﷺ اليهود ديته؛ لأنَّه قتل بين أظهرهم» في مصنف ابن أبي شيبة ٥: ٤٤٠.

وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عن رجال من الأنصار رضي الله عنهم: «أنَّ النبي ﷺ قال لليهود وبدأ بهم: يحلف منكم خمسون رجلاً، فأبوا، فقال للأنصار: اسْتَحِقُّوا، قالوا: نحلف على الغيب يا رسول الله؟ فجعلها رسول الله ﷺ دية على يهودَ؛ لأنَّه وجد بين أظهرهم» في سنن أبي داود٢: ٥٨٧.

يَحْلِفونَ بالله ما قَتَلُوه ولا عَلِموا له قاتلاً، فقال: يا رسول الله مالي من أخي إلا هذا؟ قال: بَلَىٰ مئةٌ من الإبل»(١).

فدَلَّت هذه الأحاديثُ علىٰ وجوبِ الأيمان والدِّيةِ علىٰ أهل المَحلّة، وتُرَدُّ علىٰ مَن يقول بوجوب البَداءة بيمين الوَليِّ، ولأنَّ أهلَ المَحلّةَ يَلْزَمهم نصرةُ محلَّتهم وحفظُها وصيانتُها عن النَّوائب والقَتْل، وصون الدَّم المَعصوم عن السَّفك والهَدْر، فالشَّرعُ أَلحقهم بالقتلةِ لتركِ صيانةِ المَحلّة في حَقِّ وجوبِ الدِّية صوناً للآدمي المحترم المعصوم عن الإهدار، ولأنّ الظَّاهر أنّ القاتلَ منهم، وإنّما قُتِل بظهرهم، فصاروا كالعاقلة.

وأمّا قوله ﷺ للأنصار: «أتحلفون وتستحقون؟»، فهو علىٰ طريق الإنكار عليهم لَمَّا قالوا: لا نَرْضَى بيمين ليهودٍ، ولهذا ثَبَتَ فيه النُّون ، ولو كان أمراً لقال: احلفوا تَسْتَحقُّوا دمَ صاحِبُكم.

وما رُوي: «تحلفون وتستحقون»، فمعناه أتحلفون كقوله تعالىٰ: {تُرِيدُونَ عَرَضَ الدُّنْيَا وَاللهُ يُرِيدُ الآخِرَةَ}[الأنفال: ٦٧]: أي أَتريدون، ولأنَّ البداءةَ بيمين الوليِّ مُخالفٌ؛ لقوله ﷺ: «البَيِّنةُ علىٰ المُدَّعي، واليَمينُ علىٰ مَن أَنْكرَ»(٢)، ولأَنَّه يَدْخُلَ تحت قوله تعالىٰ: {إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَنًا قَلِيلاً}[آل عمران: ٧٧] الآية.

---

(١) رواه الكرخي بسنده عن زياد بن أبي مريم، كما في الإخبار٣: ٣٥٣.

(٢) فعن ابن عبَّاس رضي الله عنهما، قال ﷺ: «لو يعطىٰ الناس بدعواهم لادعىٰ رجال أموال قوم

ويَختارُ الوَليُّ خمسينَ رَجلاً؛ لأنّ اليَمينَ حَقّه، فيَختار مَن يُظْهِرُ حَقَّه باختيارِه، أمَّا مَن اتَّهمه بالقَتل أو الصَّالحين منهم؛ ليَحْترزوا عن اليَمين الكاذبة فيَظْهَرُ القاتلُ، فإذا حَلَفوا قُضَىٰ بالدِّية علىٰ عاقلتِهم؛ لما رَوَينا، سواءٌ ادَّعىٰ القَتْلَ علىٰ جميع أهل المِحلّةِ أو علىٰ بعضِهم مُعَيَّنين أو مجْهولين لإطلاقِ النُّصوص.

وعن أبي يوسف ﷺ: إذا ادَّعَىٰ علىٰ بعضٍ بأَعيانهم تَسْقُطُ القَسامةُ والدِّيةُ عن الباقين، فإن كان له بَيِّنةٌ، وإلا يَسْتَحْلِفُ المدَّعىٰ عليه يَميناً واحدةً كسائر الدَّعاوىٰ.

قال: (**وكذلك إن وُجِدَ بَدَنُه أو أكثرُه أو نِصْفُهُ مع الرَّأس**)؛ لأنّ النَّصَّ ورَدَ في البَدَن، وللأكثر حُكْمُ الكُلِّ تَعظيماً للآدميِّ، وإن وَجَدَ نِصْفَه مَشْقُوقاً بالطُّول أو أَقلَّ من النِّصفِ ومعه الرَّاس، أو وَجَدَ رأسَه أو يَدَه أو رِجْلَه أو عِضْو منه آخر، فلا قَسامة ولا دِية؛ لأنّ النَّصَّ وَرَدَ في البَدَن، وهذا ليس في مَعناه، ولأنّه لو وَجَبَت فيه القَسامة لَوْجَبَت لو وُجِد عضوٌ آخر أو النِّصفُ الآخر، فتتكرَّرُ القَسامةُ أو الدِّية بسبب نَفْسٍ واحدةٍ، ولم يَرِدْ بذلك نَصٌّ.

ودماءهم، ولكن البيّنة علىٰ المُدَّعي واليمينُ علىٰ مَن أنكر...» في سنن البيهقي الكبير١: ٢٥٢، قال النووي: حديث حسن. وينظر: تلخيص الحبير٤: ٢٠٨، وكشف الخفاء١: ٣٤٢.

وعنه ﷺ، قال ﷺ: «لو يُعطىٰ الناس بدعواهم لادعىٰ ناس دماء رجال وأموالهم، ولكنَّ اليمين علىٰ المدعىٰ عليه» في صحيح مسلم٣: ١٣٣٦، وصحيح البخاري٤: ١٦٥٧.

قال: (**فإن لم يكن فيه خمسون كُرِّرت الأيمان عليهم لتتم خَمسين**)؛ لما رُوِي «أنّ رجلاً قُتِل بين حَيَّين باليَمَن وادِعةَ وأَرْحَبَ، فكَتَبوا إلى عُمَرَ رضي الله عنه أنّه وُجِد قَتيلٌ لا يُدْرَىٰ مَن قَتَلَه، فكتب عُمَرُ رضي الله عنه أن قِسْ بين القَرْيتين، فأيُّهم كان أَقْرَبُ فألزمهم، فكان إلى وادِعةَ أَقْرَب، فأتوا عُمَرَ رضي الله عنه، وكانوا تِسعةً وأَربعين رَجُلاً فأحلفهم وأَعاد اليَمين على رَجل منهم حتى تَمُّوا خَمسين، ثمّ أَلزمهم الدِّية، فقالوا: نُعْطي أَمْوالنا وأَيْمانَنا؟ فقال: نعم، فَبِمَ يُطَلُّ[1] دَمُ هذا؟»[2].

---

(١) يُطَلُّ دمه: أي هدر، كما في المغرب٢: ٢٦.

(٢) فعن الحارث بن الأزمع، قال: «وجد قتيل باليمن بين وادعة وأرحب، فكتب عامل عمر بن الخطاب إليه، فكتب إليه عمر أن قس ما بين الحَيّين، فإلى أيهما كان أقرب فخذهم به، قال: فقاسوا فوجدوه أقرب إلى وادعة قال: فأخذنا وأغرمنا وأحلفنا، فقلنا: يا أمير المؤمنين: أتحلفنا وتغرمنا؟ قال: نعم، قال: فأحلف منا خمسين رجلاً بالله ما فعلت ولا علمت قاتلا» في مصنف ابن أبي شيبة١٤: ٢٦٩.

وعن الحارث الوادعي، قال: أصابوا قَتيلا بين قريتين، فكتبوا في ذلك إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، فكتب عمر رضي الله عنه: أن قيسوا بين القريتين، فأيها كان إليه أدنى، فخذوا خمسين قَسامة، فيحلفون بالله، ثم غرموهم الدية، قال الحارث، فكنت فيمَن أقسم، ثم غرمنا الدية» في شرح مشكل الآثار١١: ٥١٢.

وعن ابن المسيب رضي الله عنه: «أنَّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه استحلف امرأة خمسين يميناً على مولى لها أصيب» في مصنف عبد الرزاق١٠: ٤٩.

وعن الحسن بن مسلم: «أنَّ أَمةً عضت إصبعاً لمولى لبني زيد فَطُمِرَ فيها فمات، فاعترفت الجارية بعضّتها إيّاه، فقضى فيها عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه بأن يحلف بنو زيد

قال: (**وَمَن أَبى منهم حُبِس حتى يَحْلِفَ**)؛ لأنّ اليَمينَ في القَسامةِ نفس الحقّ، ألا ترى أنّه يجمع بينها وبين الدِّية؟ ويَدُلُّ عليه ما تَقَدَّمَ من حديث عُمر رضي الله عنه حين قالوا: «نَبْذُلُ أَمْوالَنا وأَيمانَنا ، أمّا تجزئ هذه عن هذه؟ قال: لا».

وإذا كانت نفسُ الحقِّ يُحْبَسُ عليه؛ لأنّه قادرٌ على أدائِهِ، بخلافِ الامتناع عن اليَمين في الأَمْوال؛ لأنّ اليَمينَ فيها بدلٌ عن الحَقِّ حتى يَسْقُطَ ببذل المُدَّعي، فإذا نَكَلَ لَزِمَه المالُ، وهو حَقُّه ، فلا مَعْنَى للحَبْس بما ليس بحَقٍّ.

أمّا هنا لا يَسْقُطُ اليَمين ببَذْلِ الدِّية، وكان الحَبْسُ بحَقٍّ فافترقا.

وعن أبي يوسف رضي الله عنه: أنّه تَجِبُ الدِّيةُ بالنُّكول، كما في سائر الدَّعاوى، وجَوابُه ما مَرَّ أَنَّه مُسْتَحَقٌّ عليه لنفسِهِ.

قال: (**ولا يُقْضَي بالدِّيَة بيَمين الوَلِيِّ**)؛ لأنّ اليَمينَ شُرِعَتْ للدَّفع لا للاستحقاق، ولأنّ النَّبيَّ صلى الله عليه وسلم أَوْجَبَ اليَمين على المُنْكِر للدَّفع عنه بقوله:

خمسين يميناً تردد عليهم الأيمان لمات من عضّتها، ثم الأَمة لهم، وإلا فلا حقّ لهم، فأبوا أن يحلفوا» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٤٢٣.

وعن عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه: «أنَّ النبيّ صلى الله عليه وسلم قضى في الأيمان أن يحلف الأولياء فالأولياء، فإذا لم يكن عدد عصبته يبلغ الخمسين، ردّت الأيمان عليهم بالغاً ما بلغوا) في مصنف عبد الرزاق١٠: ٣٥.

«واليمين على المُنْكِر»(١)، والوليُّ يحتاجُ إلى الاستحقاق، فلا يُشْرَعُ في حَقِّه، ولأنّه لا يُسْتَحَقُّ بيمينِهِ المالُ المُبْتَذَلُ المُهانُ، فلأن لا تُسْتَحقَّ النَّفسُ المُحترمةُ أَوْلى.

قال: (**ولا يَدْخُلُ في القَسامة صَبيٌّ ولا مَجنونٌ**)؛ لأنّهما ليسا من أهل اليَمين، (**ولا عبدٌ ولا امرأةٌ**)؛ لأنّهما ليَسا من أَهل النُّصرة، وإنّما تجب على أهلِها.

قال: (**وإن ادَّعى الوليُّ القتلَ على غيرهم سَقَطَت عنهم القَسامة، ولا تُقبل شهادتُهم على المدَّعى عليه**)؛ لأنَّ اليَمين إنّما تَلْزَمُ بالدَّعوى، وكذلك الدِّيةُ ولم يَدَّع عليهم.

ثمَّ إن كان له بَيِّنَةٌ على المُدَّعى عليه، وإلاّ يَلزمه يمينُ واحدةٌ كسائر الدَّعاوى، فإن حَلَّفَه بَرئ، وإن نَكَل فعلى خِلافٍ مَرّ في الدَّعوى.

وإنّما لا تُقبل شَهادتُهم؛ لأنّهم تَعَيَّنوا للخُصومة حيث وُجِدَ القَتيل فيهم، فصاروا كالوكيل بالخصومة، والوَصيُّ إذا شَهِد بعد العَزْل والخُروج عن الوَصيّةِ، ولأنّهم مُتهمون في شَهادتِهم؛ لاحتمال أنّه جَعَلَ ذلك وسيلةً إلى قَبول شهادتِهم.

وقالا: تُقْبَلُ؛ لأنّه لما ادَّعى على غيرهم سَقَطَت عنهم القَسامة، فلا تُهمَة في شهادتِهم، وجوابُه ما مَرّ.

---

(١) سبق تخريجه قبل أسطر.

قال: (**وإن وُجِدَ على دابّةٍ يَسوقُها إنسانٌ، فالدِّيَةُ على عاقلةِ السَّائق**)؛ لأنّ الدَّابّةَ في يدِه، فكأنّه وَجَدَه في دارِه.

(**وكذا القائدُ والرَّاكبُ**) ولو اجتمعوا، فالدِّية على عاقلتِهم؛ لأنّ الدّابّةَ في أيديهم.

قال: (**وإن وُجِدَ في دار إنسانٍ، فالقَسامةُ عليه وعلى عاقلتِهِ إن كانوا حُضُوراً**)[1]، وقال أبو يوسف ﷺ: لا قَسامة على العاقلةِ؛ لأنّ رَبَّ الدَّار أَخصُّ بالدَّار من غيره، فصار كأهل المَحلّة لا يُشاركُهم في القَسامة غيرُهم.

ولهما: أنّ بالحضورِ تَلْزَمُهم نُصرةُ البُقْعةِ كصاحب الدَّار، فيشاركونه في القَسامة.

(**وإن كانوا غُيَّباً كُرِّرت الأَيمان عليه والدِّية على العاقلة**)؛ لما تقدَّم.

---

(١) يعني إذا وجد القتيل في دار فالدية على عاقلة صاحبها باتفاق الروايات، وفي القسامة روايتان: ففي إحداهما تجب على صاحب الدار، وفي الأخرى على عاقلته، وبهذا يندفع ما يرى من التدافع بين قوله قبل هذا وإن وجد القتيل في دار إنسان فالقسامة عليه، وبين قوله هاهنا فالقسامة على رب الدار وعلى قومه بحمل ذاك على رواية وهذا على أخرى، وحكي عن الكرخي ﷺ أنه كان يوفق بينهما ويقول: الرواية التي توجبها على صاحب الدار محمولة على ما إذا كان قومه غيبا، والرواية التي توجبها على قومه محمولة على ما إذا كانوا حضوراً، كذا في «الذخيرة»، والمذكور في «الكتاب» يدلّ على أنها عليهما جميعاً إذا كانوا حضوراً ويوافقه رواية فتاوى العتابي، كما في العناية١٠: ٣٨٤.

وإن وُجِد في دار مُشتركةٍ نصفُها لرجل وعشرُها لآخر وسُدسُها لآخر والباقي لآخر، فالقسامةُ على عدد رؤوسهم؛ لأنّهم يَشتركون في التَّدبير، فكانوا في الحفظِ سواءٌ.

والقَسامة على أهل الخِطّة(١)، وهم الذين خَطَّ لهم الإمامُ عند فتحِها، ولا يدخل معهم المُشترون.

وقال أبو يوسف رضي الله عنه: يَشْتَرِكُ الكلُّ في ذلك؛ لأنّها وَجَبَت بتركِ الحفظِ ممَّن له ولايةُ الحِفْظ، والوِلايةُ بالمِلك، فيَسْتَوي أهلُ الخِطّة والمشترون لاستوائهم في الملك.

ولهما: أنّ أهلَ الخِطّةِ أَخَصُّ بنصرةِ البُقْعةِ، والحُكْمُ يَتَعَلَّقُ بالأَخَصِّ، فكان المشتري معهم كالأَجنبي، ولأنّ العَقْلَ تَعَلَّقَ في الأصل بأهل الخِطّة، فما

(١) الخطة: المكان المختط لبناء دار أو غيرها من العمارات، ومعناه: على أصحاب الأملاك القديمة الذين كانوا يملكونها حين فتح الإمام البلدة وقسمها بين الغانمين، فإنَّه يختط خطة لتتميز أنصباؤهم، ويجوز أن يكون فيه تلويح إلى الجواب عما يقال: ما الفرق بين المحلّة والدار؟ فإنَّه لو وجد قتيل في دار بين مشتر وذي خطّة فإنَّهما متساويان في القسامة والدية بالإجماع، وفي المحلّة فرق، فأوجبنا القسامة على أهل الخطّة دون المشترين، مع أنَّ كلّ واحد منهما لو انفرد كانت القسامة عليه والدية على عاقلته، ووجه ذلك: أنَّ في العرف أنَّ المشترين قلّما يزاحمون أصحاب الخطّة في التدبير والقيام بحفظ المحلّة، وليس في حقّ الدار كذلك، فإنَّ في عمارة ما استرم من الدار وإجارتها وإعارتها هما متساويان، فكذلك في القيام بحفظ الدار، كما في العناية ١٠: ٣٨٣.

بَقِي منهم واحدٌ لا يَنْتَقِلُ عنهم، كموالي الأب إذا لزمهم العقل، لا ينتقل إلى موالي الأُمّ ما بَقِي منهم واحدٌ.

وقيل: بأنّ أبا حنيفة ﷺ شاهدَ الكوفة وأهل الخِطّة كانوا يُدبِّرون أَمر المَحلّة ويَنصرونها دون المُشتري، فبني الأمر على ذلك.

فإذا لم يَبْقَ من أهل الخِطّة أحدٌ، وكان في المَحلّةِ مُشترون وسكانٌ، فالقَسامة على المُلاك دون السُّكان.

وقال أبو يوسف ﷺ: عليهم جميعاً؛ لأنّ النَّبيَّ ﷺ «أوجبَ القَسامة على يهودِ خَيْبر وكانوا سُكاناً»[1]، ولأنّ السَّاكن يلي التَّدبير كالمالك.

ولهما: أنّ المالكَ أَخَصُّ بالبُقعةِ ونصرتِها، ألا تَرى أنّ السُّكانَ يكونون في وقتٍ ويَنْتَقلون في وقتٍ، فتَجِبُ القَسامةُ على مَن هو أَخَصُّ، وأمّا أهلُ خَيْبَر، فالنَّبيُّ ﷺ «أَقَرَّهم على أَملاكِهم، وكان يَأخذُ منهم الخَراج»[2].

---

(١) فعن بشير بن يسار «أن رسول الله ﷺ لما أفاء الله عليه خيبر، قسمها ستة وثلاثين سهماً....فلما صارت الأموال بيد النبي ﷺ، والمسلمين لم يكن لهم عمال يكفونهم عملها، فدعا رسول الله ﷺ اليهود فعاملهم» في سنن أبي داود٣: ١٦٠، وتاريخ المدينة لابن شبة١: ١٨٨، قال ابن قطلوبغا في الإخبار ٣: ٣٦١ـ ٣٦٢: «يشهد له ما رواه أبو داود....فدلت القصة على أن ذلك كان بعد الفتح، وقد فتحت عنوة، فكان أهلها سكانا لا ملاكاً».

(٢) قال الزيلعي في نصب الراية٤: ٣٩٧: «أراد المصنف بهذا الحديث أن أهل خيبر لم

قال: (**وإن وُجد بين قَريتين فعلى أقربهما**)؛ لما روى أبو سعيد الخدري رضي الله عنه **أنّ النَّبيَّ** صلى الله عليه وسلم **«أَمر في مثله بأن يذرعَ بين القَريتين»**[1]، **ولما مَرَّ من حديث عمر** رضي الله عنه[2].

وهذا (**إذا كانوا يَسْمَعون الصَّوت**)[3]؛ **لأنّه يلحقه الغَوثُ، فأمَّا إذا**

يكونوا سكاناً، وإنما كانوا ملاكاً، والصحيح الذي اختاره أبو عمر وغيره أن خيبر فتحت كلها عنوة، وأنها قسمت بين الغانمين، إلا حصنين منها، يسمى أحدهما: الوطيحة، والآخر: السلالم، فإن أهلهما سألوا النبي صلى الله عليه وسلم أن يأخذ جميع ما عندهم، ويحقن لهم دماءهم، ففعل، وسألوه أن يتركهم في أرضهم، ويعملون فيها على نصف الخارج، ففعل على أن يخرجهم متى شاء، وليس في هذا أنه أقرهم على أملاكهم ملكا لهم؛ إذ لا يكون ذلك إلا في فتح الصلح، بدليل أنهم استمروا كذلك، إلى زمان عمر، فأجلاهم عمر رضي الله عنه».

(١) فعن أبي سعيد رضي الله عنه قال: «وجد قتيل بين قريتين فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم فذرع ما بين القريتين إلى أيهما كان أقرب؟ فوجد أقرب إلى أحدهما بشبر، قال: فكأني أنظر إلى شبر رسول الله صلى الله عليه وسلم فجعله على الذي كان أقرب» في مسند أحمد١٨: ٣٥٨.

(٢) سبق تخريجه، وعن الشعبي: «أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كتب في قتيل وجد بين خيوان ووادعة أن يقاس ما بين القريتين، فإلى أيهما كان أقرب أخرج إليه منهم خمسين رجلاً، حتى يوافوه مكة، فأدخلهم الحجر فأحلفهم، ثم قضى عليهم بالدية، فقالوا: ما وَفَّت أَموالنا أيماننا، ولا أيماننا أموالنا، قال عمر رضي الله عنه: كذلك الأمر» في معرفة السنن١٢: ١٦.

(٣) هذا تفسير القرب باستماع الصوت، وهذا إذا كانت البرية بحيث لو صاح فيها

كانوا لا يَسمعون الصَّوت، ولا يَلْحَقُه الغَوث فلا شيء عليهم.

ولو كان يَسْمعُ الصَّوتَ أهل إحدى القَريتين دون الأُخرى، فالقَسامة على الذين يَسْمعون؛ لما قُلنا.

(**ولو وجد في السَّفينة، فالقسامة على الملاحين والرُّكاب**)، وهذا على قول أبي يوسف ﵁ ظاهر؛ لأنّه يَرَى القَسامة على المُلاك والسُّكان.

وأمَّا على قولهما، فالسَّفينةُ تُنْقَلُ وتُحوَّلُ، فتُعْتَبرُ فيها اليد دون الملك كالدَّابَّة، ولا كذلك الدَّار والمَحلَّة فافترقا.

قال: (**وفي مسجدِ محلّة على أهلها**)؛ لأنّهم أَخصُّ بنصرتِه، والتَّصرُّف فيه، فكأنّه وُجِد في مَحلّتِهم.

قال: (**وفي الجامع والشّارع الأعظم الدِّية في بيتِ المالِ ولا قَسامة**)، وكذلك الجسور العامّة؛ لأنّ ذلك لا يختصُّ بالبعض بل يَتَعَلَّقُ بجماعةِ المُسلمين، فما يجب لأجلِه يكون في بيتِ مالهم، ولأنّ اليَمين للتُّهمة، وذلك لا يوجد في جماعةِ المُسلمين.

وكذلك ولو وُجِدَ في السِّجن.

سائح لم يسمعه أحد من أهل المصر ولا من أهل القرى، أمّا إذا كان يُسمع منها الصوت فالقسامةُ والديةُ على أَقرب القرى إليها، كما في الجوهرة٢: ١٤٤؛ لأَنَّه إذا كان بهذه الحالة لا يلحقه الغوث من غيره، فلا يوصف أحد بالتقصير، وهذا إذا لم تكن مملوكة لأحد، أما إذا كانت فالدية والقسامة على عاقلته، كما في الهداية١٠: ٣٨٦.

وقال أبو يوسف ﷺ: القَسامةُ على أَهل السِّجن والدِّية على عاقلتِهم؛ لأنّ الظَّاهرَ أنّ القتلَ وُجِدَ منهم.

ولهما: أنّهم مَقهورون لا نُصرة لهم، فلا يجب عليهم ما يجب لأهل النُّصرة، ولأنّ مَنفعةَ السِّجن لجماعةِ المسلمين؛ لأنّه وُضِع لاستيفاءِ حُقُوقهم، ولدفع الضَّرر عنهم، فكانت النُّصرة عليهم، وهذه من فُرُوع المالك والسَّاكن؛ لأنَّ أهلَ السِّجن: كالسُّكان فلا يجب عليهم شيءٌ خلافاً لأبي يوسف ﷺ.

وإن وُجد في السُّوق إن كان مملوكاً فعلى المُلاك.

وعند أبي يوسف ﷺ: على السُّكان أيضاً.

وإن كان غيرُ مملوك أو هو للسُّلطان، فهو كالشَّارع العامّ الذي ثَبَتَ فيه حَقُّ جماعةِ المُسلمين، وسُوقُ السُّلطان للمُسلمين، فما يَجِبُ فيه يكون في بيتِ المال، ويُؤخذ في ثلاثِ سِنين؛ لأنّ حُكْمَ الدِّيةَ التّأجيل كما في العاقلةِ، فكذلك غيرهم، ألا تَرى أنّها تُؤخذُ من مال المُقِرِّ بقتل الخَطأِ في ثلاثِ سِنين؟.

قال: (**وإن وُجد في بَرْيّةٍ أو في وَسَطِ الفُرات فهو هَدْرٌ**)؛ لأنّه لا يَدَ لأحدٍ عليه، ولا مملوكاً لأحدٍ، ولا يَسْمَعُ الصَّوتَ منه أهلُ مصر ولا قريةٍ، فكان هَدْراً.

قال: (**وإن كان مُحْتَبساً بالشَّاطئ، فعلى أقربِ القُرى منه إن كانوا يَسمعون الصَّوت**)؛ لأنّهم أَخَصُّ به من غيرهم ، ألا تَرَىٰ أنّهم يَشربون منه، ويُوردون عليه دوابَّهم، فكانوا أَخَصُّ بنصرتِه، فيجب عليهم كأهل المحلّة.

ولو وُجِد في نهرٍ صَغيرٍ خاصٍ ممَّا يُقضي فيه بالشُّفعة، فعلىٰ عاقلةِ أرباب النَّهر؛ لأنّه مملوكٌ لهم، فهم أَخصُّ به من غيرهم، فيتعلَّق بهم ما يوجد فيه كالدُّور والسُّوقِ والمملوك.

ومَن وَجَدَ قَتيلاً في دار نفسِهِ فَدِيتُه علىٰ عاقلتِهِ لورثتِهِ، وقالا: لا شيء فيه؛ لأنّ الدَّار في يدِهِ حالةَ الجَرح، فكأنّه قتَلَ نَفْسَه، ولو قَتَلَ نَفْسَه كان هَدْراً، كذا هذا.

ولأبي حنيفة ﷺ: أنّ القَسامةَ وَجَبَت لظُهور القَتْل، وحالة الظُّهور الدَّارُ ملكُ الورثةِ، فتجب الدِّيةُ علىٰ عاقلتِهم، وهل تجب القسامة عليهم؟ فيه اختلاف المشايخ.

وهذا بخلاف ما إذا وُجِد المُكاتَبُ قتيلاً في دار نفسِهِ؛ لأنّ الدَّار علىٰ ملكِهِ حالةَ ظهور القَتل، فكأنّه قَتَلَ نفسَه، فهَدْرٌ.

رجلان في بيتٍ لا ثالث معهما وُجد أحدُهما قتيلاً يضمن الآخر الدِّية عند أبي يوسف ﷺ.

وقال محمّد ﷺ: لا شيءَ عليه؛ لأنّه احتمل أنّه قتل نفسَه، وأنّه قتله صاحبه فلا تجب الدِّيةُ بالشَّكِّ.

ولأبي يوسف ﵁: أنّ الإنسانَ لا يَقْتُلُ نفسَه ظاهراً، فسَقَطَ اعتباره، كما إذا وُجِد في مَحَلّةٍ.

ﷺ ﷺ ﷺ

بابُ المعاقل

(وهي جَمْعُ مَعْقُلةٍ، وهي الدِّيةُ)، وسُمِّيت الدِّية عَقْلاً لوجهين:

أحدُهما: أنَّها تَعْقِلُ الدِّماءَ من أن تُراقَ.

والثَّاني: أنَّ الدِّيةَ كانت إذا أُخذت من الإبل تُجْمَعُ فَتُعْقَلُ، ثُمَّ تُساقُ إلى وليّ الجِناية.

(والعاقلةُ الذين يُؤدُّونها)، والأصلُ في وجوب الدِّية على العاقلةِ ما تقدَّم من حديث الجِنين حيث قال ﷺ لأولياء الضَّاربة: «قُومُوا فَدُوهُ»[1]، ورُوِي أنّه ﷺ «جَعَلَ على كلِّ بَطْنٍ من الأنصار عُقُولَه»[2]، والمَعقولُ أيضاً يدلُّ

(١) سبق تخريجه عن أبي المليح الهذلي، عن أبيه، قال: «فينا رجل يقال له: حمل بن مالك، له امرأتان إحداهما هذلية، والأخرى عامرية، فضربت الهذلية بطن العامرية بعمود خباء أو فسطاط، فألقت جنيناً ميتاً، فانطلق بالضَّاربة إلى نبي الله ﷺ ومعها أخ لها يقال له: عمران بن عويمر، فلما قَصُّوا على رسول الله ﷺ القصة قال: دوه...» في المعجم الكبير١: ١٩٣.

(٢) فعن جابر بن عبد الله رضي الله عنه: «كتب النبي ﷺ: على كل بطن عقوله» في صحيح مسلم٢: ١١٤٦، ومعنى كتب أثبت وأوجب والبطن دون القبيلة والفخذ دون البطن والعقول الديات، كما في شرح محمد فؤاد عبد الباقي ٢: ١١٤٦.

عليه، وهو أن الخاطِئَ معذورٌ، وعُذْرُه لا يَعْدِمُ حرمةَ النَّفس، بل يَمْنَعُ وجوبَ العُقوبة عليه، فأوجبَ الشَّرعُ الدِّيةَ صيانةً للنَّفس عن الإهدار.

ثمّ في إيجابُ الكلِّ عليه إجحافٌ واستئصالٌ به، فيكون عقوبةً له، فتُضَمُّ العاقلةُ إليه دَفْعاً للعُقوبة عنه، ولأنّ ذلك إنّما يكون بظَهْر عَشيرتِهِ وقُوّةٍ يَجِدُها في نفسِهِ بكثرتِهم وقُوَّةِ أَنصارِه منهم، فكانوا كالمُشاركين له في القَتْل، فضُمُّنوا إليه لذلك كالردء والمعين؛ لأنه يتحمّل عنهم إذا قتلوا، ويتحملون عنه إذا قتل فتكون من باب المعاونة كعادة الناس في التعارف، بخلاف المتلفات؛ لأنها لا تكثر قيمتها فلا يحتاج إلى التَّخفيف، والدية مالٌ كثيرٌ يجحف بالقاتل فاحتاج إلى التخفيف.

قال: (**ويجبُ عليهم كلُّ ديةٍ وَجَبَت بنفس القَتل**) كالخَطأِ وشِبْهِ العَمْدِ، وهذا احترازٌ عمّا وَجَبَ بالصُّلحِ والاعترافِ، أو سَقَطَ القَتلُ فيه بشبهةٍ كالأبِ.

وإنَّما وَجَبَت دِيةُ شِبْهِ العَمْدِ على العاقلةِ لحديثِ الجَنين[1]، ألا تَرَى أنّها تَعَمَّدت ضَرْبَها بالعَمُود فقَضَى ﷺ بالدِّيةِ على العاقلةِ، ولأنّه قَتْلٌ أُجْرِيَ كالخَطأ في باب الدِّيةِ، فكذلك في تَحَمُّلِ العاقلةِ.

---

(١) سبق تخريجه عن المغيرة ﷺ: «ضربت امرأة ضرَّتها بعمود فسطاط وهي حبلى فقتلتها...فجعل رسول الله ﷺ دِيَة المقتولة على عصبة القاتلة، وغرة لما في بطنها» في صحيح مسلم٣: ١٣١٠.

و«قَضَىٰ عَمرُ رضي الله عنه بالدِّيةِ في الخَطأ علىٰ العاقلةِ»(١) بحضرةِ الصَّحابة رضي الله عنهم من غير خلافٍ.

قال: (**فإن كان القاتلُ من أهل الدِّيوان**(٢) **فهم عاقلتُه**)، وهم الذين لهم رِزْقٌ في بيتِ المال، وفي زَمانِنا هم أَهلُ العَسكر لكلِّ رايةٍ ديوانٌ علىٰ حدةٍ، وذلك لأنّ العَرَبَ كانوا يَتَناصرون بأسبابٍ منها القَرابةُ والوَلاءُ والحَلْفُ

---

(١) فعن ابن المسيب، قال: «كان عمر بن الخطاب رضي الله عنه: يقول: الدية للعاقلة، ولا ترث المرأة من دية زوجها شيئاً، حتىٰ قال له الضحاك بن سفيان: كتب إلي رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أورث امرأة أشيم الضبابي، من دية زوجها، فرجع عمر» في سنن أبي داود٣: ١٢٩، وسنن الترمذي٤: ٢٧، وقال: حسن صحيح.

(٢) قال في «المغرب»: الديوان الجريدة، مِن دَوّن الكتب إذا جمعها؛ لأنّها قطع مِنَ القراطيس مجموعة، ويروىٰ أنَّ عمر رضي الله عنه أول من دون الدواوين: أي رتب الجرائد للولاة والقضاة، ويقال: فلان مِن أهل الديوان: أي ممّن أثبت اسمه في الجريدة، كما في رد المحتار٦: ٦٤٠.

فأهل الديوان: أهل الرايات، وهم الجيش الذين كتبت أساميهم في الديوان، فلَمَّا دوَّن عمر رضي الله عنه الدواوين جَعَلَ الدية علىٰ أهل الديوان بمحضر مِنَ الصحابة رضي الله عنهم مِن غير نكير منهم، وليس ذلك بنسخ، بل هو تقرير معنىٰ العقل، كان علىٰ أهل النصرة، وقد كانت بأنواع بالقرابة والحلف والولاء والعدّ وهو أن يعدّ الرجل من قبيلة، وفي عهد عمر رضي الله عنه قد صارت بالديوان، فجعلها علىٰ أهله اتباعاً للمعنىٰ؛ ولهذا قالوا: لو كان اليوم قوم يتناصرون بالحرف فعاقلتهم أهل الحرفة، كما في التبيين٦: ١٧٧.

وغير ذلك، وبقوا على ذلك إلى زَمَن رسول الله ﷺ(١)، فلما جاء عُمرُ ﷺ ودَوَّنَ الدَّواوين(٢)، صار التَّناصرُ بالدَّواوين، فأهلُ كلِّ دِيوانٍ يَنْصُرُ بعضُهم بَعْضاً، وإن كانوا من قَبائل مُتَفرِّقةٍ.

وقد صَحَّ أنّ عُمرَ ﷺ «فَرَضَ العَقْل على أَهل الدِّيوان»(٣)، وكان قبل ذلك على عَشيرةِ الرَّجل في أَموالهم(٤)؛ لأنّه أَوَّل مَن وَضَعَ الدِّيوانَ، فجَعَل

---

(١) قال ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٦٤: «هذا موجودٌ معروفٌ في سِيرهم وأَخبارهم، وقال ابنُ عبد البر في «الاستذكار»: وأجمعُ أهلُ السِّير والعلم بالخبر أنّ الدِّية كانت في الجاهليةِ تحملُها العاقلةُ فأَجْراها رسول الله ﷺ في الإسلام، وكانوا يتعاقلون بالنُّصرة، ثمّ جاء الإسلام فجَرَى الأمر على ذلك، حتى جعل عُمرُ ﷺ الدِّيوان».

(٢) فعن جابر ﷺ: «لما ولي عُمرُ الخلافةَ فَرَضَ الفَرائض، ودَوَّنَ الدَّواوين، وعَرَّفَ العُرفاء» قال جابر: فعرفني على أصحابي في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٣٤٣.
وعن عامر، عن عمر بن الخطاب ﷺ: «أنَّه فرض الدية على أهل الورق عشرة آلاف درهم، وعلى أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الإبل مائة من الإبل، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة، وعلى أهل الغنم ألفي شاة، وكل ذلك على أهل الديوان» في الآثار لأبي يوسف ص٢٢١.
وعن إبراهيم والحسن، قالوا: «العقل على أهل الديوان» في مصنف ابن أبي شيبة ١٤: ١٥٣-١٥٤.

(٣) فعن الحكم: «عُمَرُ ﷺ أَوَّل مَن جَعَلَ الدِّيَةَ عَشْرةً عَشْرةً في أُعطياتِ المُقاتلةِ دون النَّاس» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٣٩٦.

(٤) فعن ابن عبَّاس، قال: «كتب رسول الله ﷺ كتاباً بين المهاجرين والأنصار أن يَعقلوا

العَقْلَ فيه، وذلك بمَحْضَر من الصَّحابةِ ﷺ، فكان إجماعاً منهم، وهو على وفاق ما قَضَى به رسول الله ﷺ مَعنى، فإنّهم عَلِموا أنَّ رسولَ الله ﷺ قضى به على العَشِيرةِ باعتبار النُّصرة.

ثمّ الوجوبُ بطَريق الصِّلةِ، فإيجابُه فيما يَصِلُ إليهم صِلةٌ، وهو العَطاءُ أولى، وأهلُ كلِّ ديوانٍ فيما يَصِلُ إليهم من ذلك كنفسٍ واحدةٍ.

قال: (**ويُؤخذُ من عَطاياهم في ثلاثِ سِنين**)؛ لما تَقَدَّمَ من حديثِ عُمر ﷺ[1]، وهو مَرويٌّ عن النَّبيِّ ﷺ أيضاً[2]، وتُعْتَبَرُ الثَّلاثُ سِنين من يوم القَضاءِ؛

مَعاقلهم، وأن يفدوا عانيهم بالمعروف والإصلاح بين المسلمين» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٤١٩.

(١) فعن إبراهيم: «أوَّل من فرض العطاء عمر بن الخطاب، وفرض فيه الدية كاملة في ثلاث سنين، وثلثي الدية في سنتين، والنصف في سنتين، والثلث في سنة، وما دون ذلك في عامه» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٤٠٦.

وسبق عن أبي وائلﷺ: «أنَّ عمر بن الخطاب ﷺ جعل الدية الكاملة في ثلاث سنين، وجعل نصف الدية في سنتين، وما دون النصف في سنة، قال ابن جريج: وجعل عمر ﷺ الثلثين في سنتين»، وعن ابن عمر ﷺ، قال: «تؤخذ الدية في ثلاث سنين» في مصنف عبد الرزاق٩: ٤٢٠- ٤٢١.

(٢) قال الشافعي: «وجدنا عاماً في أهل العلم أن رسول الله ﷺ قضى في جناية الحر المسلم على الحرّ خطأ بمائة من الإبل على عاقلة الجاني، وعاماً فيهم أنها في مُضي الثلاث سنين، في كلِّ سنةٍ ثُلُثُها وبأسنان معلومة» في معرفة السنن١٢: ١٥٨، وسنن البيهقي الكبير٨: ١٩٠.

لأنّ الدِّيَةَ تجبُ يوم القَضاءِ، وسواءٌ خَرَجَت في أَقَلَّ أو أكثرَ؛ لأنّه إنّما وَجَبَت في العَطاء تخفيفاً، فإذا حَصَلَت في أيِّ وقتٍ حَصَلَ وُجِدَ المَقْصودُ، فيُؤْخَذُ منه، فإن تَأَخَرَ خروجُ العَطاء لم يُطالبوا بشيءٍ، وإن تَعَجَّلَ لثلاثِ سِنين أُخذ منها الجَميع؛ لما ذَكرنا.

وإذا وَجَبَ جميع الدِّية في ثلاثِ سِنين كان كلُّ ثُلُثٍ في سَنةٍ، فإذا وَجَبَ الثُّلُث فما دونه كان في سَنةٍ، وما زادَ على الثُّلُثِ إلى الثُّلُثين في سَنَتين، وما زادَ إلى تمام الدِّية في السَّنة الثَّالثة، وإن كانت العاقلةُ أصحابَ الرِّزقِ أُخِذَ من أرزاقِهم في ثلاثِ سِنين، فإن خَرَجَت أَرزاقهم في كلِّ سنةٍ أُخِذَ منها الثُّلُث، وإن خَرَجَت في كلِّ ستّةِ أَشْهر أُخِذَ منها السُّدسُ في كلِّ شهر بحِصَّتِه.

وعلى هذا فالحاصلُ أنّه يُؤخذ في كلِّ سنةٍ الثُّلُثُ كيفما خَرَجَ؛ لأنّ الأرزاقَ لهم كالأُعطية لأَهلِها، وإن كان لهم أَرْزاقٌ في كلِّ شَهْر وأُعطيةٌ في كلِّ سنةٍ أُخِذَ من أُعطيتهم؛ لأنّه أَسهلُ، فإنَّ الرِّزقَ يكون بقدر الكِفاية لكلِّ شهر أو لكلِّ يومٍ، فيَشِقُّ عليهم الأَخذُ منه.

أمَّا العَطاءُ فيكون في كلِّ سنةٍ بقَدْرِ عَنائِهِ واختبارِه في الحُرُوب لا بحاجتِهِ، فكان الأَخْذُ منه أَسْهَلُ.

قال: (**وإن لم يكن من أَهل الدِّيوان فعاقلتُه قَبيلتُه**)، وهم عَصَبتُه من

النَّسب؛ لما رُوي أنّه ﷺ «أَوْجَبَ الدِّية علىٰ عَصبة القاتل»(١)، ولأنّ تَناصرَهم بالقُرب.

قال: (**ولا يُزادُ الواحدُ على أربعةِ دَراهم أو ثلاثةٍ ويُنْقَصُ منها**)، يُؤخذُ منه كلَّ سَنةٍ دِرهمٌ وثُلُثٌ أو دِرْهَمٌ؛ لأنّ الأصلَ فيها التَّخفيف وتجب صلةً، فقَدَّروه في كلِّ سَنةٍ بالدِّرهم؛ لأنّه أَقَلُّ المُقدرات، ويُزادُ ثُلُثُ درهم، وهو المُختارُ(٢)؛ ليكون الأكثرُ من الأَقَلّ، وما لم يَبْلُغ النِّصفَ فهو في حُكْمِهِ.

قال: (**فإن لم يَتَسِع القبيلةُ لذلك ضَمَّ إليهم أقربَ القَبائل نَسَباً**) تَحَرُّزاً عن الإجحاف وتحقيقاً لمعنىٰ التَّخفيف، فيُضَمُّ إليهم الأقرب فالأقرب علىٰ

---

(١) سبق تخريجه عن أبي هريرة رضي الله عنه: «أن رسول الله ﷺ قضىٰ في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة، ثم إن المرأة التي قضي عليها بالغرة توفيت فقضىٰ رسول الله ﷺ أن ميراثها لبنيها وزوجها، وأن عقلها علىٰ عصبتها» في سنن الترمذي٤: ٤٢٦.

وعن إبراهيم، قال ﷺ: «الدية علىٰ الميراث، والعقل علىٰ العصبة» في سنن سعيد بن منصور١: ١٢١.

(٢) هذا هو الأَصحّ، كما في الهداية١٠: ٣٩٨، والجوهرة٢: ١٤٦، لا ما يفهم مِن ظاهر عبارة القُدُوريّ من أنه يؤخذ مِن كلّ واحد منهم في كلّ سنة ثلاثة أو أربعة دراهم، كان من جميع الدية تسعة أو اثنا عشر، وليس كذلك، وقد بَيَّنَ في «المبسوط» أَنَّه غلط، كما في العناية١٠: ٣٩٨؛ لأنَّ مُحمّداً رضي الله عنه نَصَّ علىٰ أَنَّه لا يُزاد علىٰ كلِّ واحدٍ من جميع الدية في ثلاثِ سنين علىٰ ثلاثةِ أو أَربعة، فلا يؤخذ مِن كلِّ واحدٍ في كلِّ سنة إلاّ درهم أو درهم وثلث درهم.

ترتيب العَصبات؛ لأنّ التَّناصرَ يَقَعُ بذلك، وكذلك أَهلُ الدِّيوان إذا لم يَتَسِعْ الدِّيوان للدِّية يُضَمُّ إليهم أَقْرَبُ الرّايات إليهم نصرةً إذا حَزَبَهم أمرٌ أو دَهَمَهم عدوٌ، وهو مُفَوَّضٌ إلى رأي الإمام؛ إذ هو أعلمُ بذلك.

ومَن لا عاقلةَ له في رواية: تجبُ في بيتِ المال؛ لأنّه لو مات ولا وارث له وَرِثَه بيتُ المال، فإذا جَنَى يكون عليه؛ ليكون المَغْنَمُ بالغُرْمِ.

وفي روايةٍ: في مالِ الجاني؛ لأنّ الأصلَ أن تجبَ عليه؛ لأنّه الجاني، إلا أنا أَوْجَبْناه على العاقلةِ؛ لما ذَكَرنا، فإذا لم تكن عاقلةٌ عادَ إلى الأصل.

قال: (**وإن كان ممَّن يَتَناصرون بالحِرَفِ فأَهلُ حِرْفَتِهِ، وإن تَناصروا بالحَلْفِ فأهلُه**)؛ لما بَيَّنّا أنّ المَعنى فيه هو التَّناصر، ومَن ليس له ديوانٌ ولا عَشيرةٌ، قيل: يُعْتَبَرُ المَحالُّ والقُرى، والأقرب فالأقربُ، وقيل: تجبُ في مالِه، وقيل: إن كان القاتلُ مُسلماً تجب في بيتِ المال؛ لأنّ الدِّيةَ تجبُ باعتبار النُّصرة، وجماعةُ المسلمين يَتَناصرون، ويَذُبُّ بعضُهم عن بعضٍ، وعلى هذا الخلافِ اللَّقيط.

ولا تَعْقِلُ مَدينةٌ من مَدينةٍ، وتَعْقِلُ المَدينةُ عن قُراها؛ لأنّ أهل المِصْر يَتناصرون بديوانهم، وأَهلُ سَوادهم وقُراهم، ولا يَتَناصرون بأهل دِيوان مِصر آخر، والباديتان إذا اختلفتا كمِصْرين.

قال: (**ويُؤدِّي القاتلُ كأحدِهم**)؛ لأنّه إنّما لم يجب عليه الكلَّ مَخافَةَ الإجحاف، ولا إجحافَ في هذا، ولأنّه الجاني، فلا أقلَّ من أن يكون كأحدِهم، ولأنّها تجبُ بالتَّناصر، وهو أَوْلى بنصرةِ نفسِه.

قال: (**ولا عَقْلَ على الصِّبيان والنِّساء**)؛ لقول عُمر رضي الله عنه: «لا يَعْقِلُ مع العاقلةِ صَبِيٌّ ولا امرأةٌ»[1]، ولأنّهما لَيسا من أَهل النُّصرةِ، ولأنّ الدِّية تُؤدى على طَريق الصِّلةِ والتَّبرع، والصَّبيُّ ليس من أهلِها.

(**ولا على عبدٍ ومُدَبَّرٍ ومُكاتَبٍ**)؛ لأنّ العَرَبَ لا تَسْتَنْصِرُ بهم.

قال: (**ولا يَعْقِلُ كافرٌ عن مسلمٍ، ولا بالعكس**)؛ لعدم التَّناصر، والكُفّارُ يَعْقِلُ بعضُهم عن بعضٍ؛ لأنّ الكفرَ كلَّه ملّةٌ واحدةٌ، إلا أن يكون بينهم مُعاداةٌ وحِرابٌ، فلا يَتَعاقلون لعدم التَّناصر.

قال: (**وإذا كان للذِّميِّ عاقلةٌ، فالدِّيةُ عليهم**): كالمسلمِ لالتزامهم أَحْكامنا في المعاملاتِ، ولوجودِ التَّناصرِ بينهم، (**وإن لم يكن له عاقلةٌ، فالدِّيةُ في مالِهِ في ثلاثِ سِنين**)، كما قُلنا في المُسْلِم، وهذا لأنّ الواجبَ عليه، وإنّما يَتَحَوَّلُ إلى العاقلةِ إذا وُجِدَت، فإذا لم يَكُن بَقِيَت عليه.

---

(١) في الأصل لمحمد بن الحسن٩: ٣٨٣: «بلغنا أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: لا يعقل مع العاقلة صبيٌّ ولا امرأةٌ»، قال ابنُ عبد البر: الإجماعُ على أنّ العَقل على البالغين، كما في الإخبار٣: ٣٦٧.

قال: **(وعاقلةُ المُعْتَقِ قبيلةُ مَولاه)**، قال ﷺ: «مَوْلى القَوْم منهم»[١]، ولأنّ نُصْرتَه بهم.

(وعاقلةُ مولى المُوالاة مَولاه وقَبيلتُه)؛ لأنّ عقدَ المُوالاة عقدٌ يَتَناصرون به.

قال: **(وَوَلدِ المُلاعنةِ تَعْقِلُ عنه عاقلةُ أُمِّه)**؛ لأنّ نِسبتَه إليهم، فيَنْصرونه، **(فإن ادَّعاه الأب بعد ذلك رَجَعَ عاقلةُ الأُمِّ على عاقلةِ الأبِ)**؛ لأنّه ظَهَرَ أنّ الدِّيَةَ كانت واجبةً على عاقلةِ الأب حيث أكذبَ نَفْسَه، وبَطَلَ اللِّعان، وثَبَتَ نَسَبُه منه، فقومُ الأُمِّ تحمَّلوا مُضطرين عن قوم الأب ما كان عليهم، فيرجعون به عليهم في ثلاثِ سِنين من حيث قُضِي لعاقلةِ الأُم على عاقلةِ الأَبِّ.

قال: **(وتَتَحَمَّلُ العاقلةُ خمسين ديناراً فصاعداً، وما دونها في مال الجاني)**؛ لما رَوَينا أنّه ﷺ «قَضَى بالغُرَةِ على العاقلةِ»[٢]، وهي

---

(١) عن رفاعة رضي الله عنه، قال ﷺ: «مولى القوم منهم، وابن أختهم منهم، وحليفهم منهم» في مسند أحمد٣١: ٣٢٦.

وعن أبي رافع رضي الله عنه: «أنّ رسول الله ﷺ استعمل رجلاً من بني مخزوم على الصدقة، فأراد أبو رافع أن يتبعه، فقال رسول الله ﷺ: إن الصدقة لا تحل لنا، وإن موالي القوم منهم» في سنن النسائي الكبرى٣: ٨٥.

(٢) فعن ابن سيرين: «أنّ النبي ﷺ جعل الغُرّة على العاقل» في مصنف ابن أبي شيبة١٤: ١٤٧.

خَمسون دِيناراً[١]، وعن عُمر رضي الله عنه مَرفوعاً[٢] ومَوقوفاً: «لا تَعْقِلُ العاقلةُ عَمداً، ولا عَبْداً[٣]، ولا اعترافاً[٤]، ولا صُلْحاً[٥]، ولا ما دون أرش المُوضِحة»[٦]، وعن

---

(١) فعن زيد بن أسلم: «أن عمر بن الخطاب قوم الغرة خمسين ديناراً» في مصنف ابن أبي شيبة١٤: ١٤٧.

(٢) قال ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٦٧: «قال المخرجون: لم نجده».

(٣) أي إذا جنى على العبد فيما دون النفس لا يجب على العاقلة؛ لأنَّه يسلك فيه مسلك الأموال، وكذا العبد إذا جنى يجب على مولاه الدفع أو الفداء ولا يجب على العاقلة، فأما إذا قتل الرجل عبداً خطأ يجب قيمته على العاقلة وذلك غير مراد بالخبر، كما في الجوهرة٢: ١٣٤.

(٤) أي ولا إقراراً إذا أقرّ بجناية توجب المال، فإنَّها تجب في ماله دون العاقلة، كما في الجوهرة٢: ١٣٤.

(٥) أي إذا ادعى على رجل قصاصاً في النفس أو فيما دونها أو خطأ فصالحه من ذلك على مال، فإن صالحه جاز على نفسه ولا يجوز على غيره، كما في الجوهرة٢: ١٣٤.

(٦) فعن عمر رضي الله عنه: «العمدُ والعبدُ، والصلحُ والاعترافُ، لا تعقلهُ العاقلةُ» في سنن الدارقطني٣: ١٧٧، وسنن البيهقي الكبير٨: ١٠٤.

وعن الشَّعبي رضي الله عنه، قال: «لا تعقل العاقلة صلحاً ولا عمداً ولا عبداً ولا اعترافاً» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٤٠٥.

وعن إبراهيم رضي الله عنه، قال: «لا تعقل العاقلة صلحاً ولا عمداً ولا اعترافاً ولا عبداً» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٤٠٥.

وعن الحسن والشعبي رضي الله عنهما قالا: «الخطأ على العاقلة، والعمد والصلح على الذي أصابه في ماله» في مصنف ابن أبي شيبة٥: ٤٠٥.

ابنِ عَبَّاس رضي الله عنهم مِثْلَه[1]، ولأنّ التَّحمُّلَ على العاقلةِ إنّما كان تحرُّزاً عن الإجحافِ، وهو في الكثيرِ دُون القَليل، والقَدْرُ الفاصلُ بينهما ما وَرَدَ به الشَّرعُ، وهو ما ذَكَرنا.

قال: (**ولا تَعْقِلُ العاقلةُ ما اعترفَ به الجاني إلا أن يُصَدِّقوه**)؛ لما روينا، ولأنّه لا يَلزمُهم إقرارُه عليهم؛ إذ لا ولاية له عليهم، فإذا صدَّقوه فقد رَضُوا به فيلزمهم.

ولو تَصادَقَ القاتلُ ووليُّ الجنايةِ على أنّ قاضياً من قُضاة المُسلمين حَكَمَ على العاقلةِ بالدِّيةِ، وكَذَّبَتْهما العاقلةُ فلا شيءَ عليهم؛ لأنّ تصادُقَهما ليس بحجّةٍ عليهم، وليس على القاتل شَيءٌ في مالِهِ؛ لأنّ الدِّيةَ تَقَرَّرت على العاقلةِ؛ لتصادقِهم، وهو حجّةٌ في حقِّهما، بخلاف الأوّل حيث تجب الدِّيةُ في مالِهِ باعترافِهِ، وتَعَذَّرَ إيجابُها على العاقلةِ، فتَجِبُ عليه.

قال: (**وإذا جَنَى الحرُّ على العبدِ خَطأً فعلى عاقلتِهِ**)؛ لأنّها بدلُ النَّفس، فتكون على العاقلةِ كما في الحُرِّ، ورُوِي عن أبي يوسف رضي الله عنه: أنّها في مال القاتل، وحُمِل قوله صلى الله عليه وسلم: «ولا عبداً»[2] فيما جَنَى عليه.

---

(١) فعن ابن عبَّاس رضي الله عنهم، قال: «لا تعقلُ العاقلةُ عمداً، ولا صلحاً، ولا اعترافاً، ولا ما جنى المملوك» في الموطأ لمحمد١: ٢٢٨، وسنن البيهقي الكبير٨: ١٨١.

(٢) سبق تخريجه قبل أسطر.

وجوابُه: أنّ المرادَ أنّها لا تَتَحَمَّلُ جِنايةَ العبدِ؛ لأنّ المولى أقرب إليه منهم.

ورُوِي عنه أيضاً: أن قَدْرَ الدِّيةِ على العاقلةِ؛ لأنّها ضمانُ النَّفس، وما زادَ في مال الجاني؛ لأنّه ضمانُ المال، بناءً على أنّ عنده تجبُ قيمتُه بالغةً ما بَلَغَت، وقد تَقَدَّمَ.

❧ ❧ ❧

كتاب الوصايا

وهي جمعُ وَصِيّةٍ[1]، والوَصِيّةُ: طَلَبُ فعل يفعلُه المُوصَىٰ إليه بعد غيبةِ الموصي أو بعد موتِهِ فيما يرجع إلىٰ مصالحِهِ: كقضاءِ ديونه والقيام بحوائجه،

(١) لغةً: وَصَيْتُ الشَّيءَ بالشَّيءِ أَصِيهِ من بابِ وَعَدَ: وَصَلْتُهُ وَوَصَّيْتُ إلى فلانٍ توصيةً، وَأَوْصَيْتُ إليه إيصاءً، وسميت الوصية وصية؛ لأنَّ الميت لما أوصىٰ بها وصل ما كان فيه من أمر حياته بما بعده من أمر مماته، كما في المصباح ٢: ٦٦٢، والزَّاهر١: ١٨١.

واصطلاحاً: اسم لما أوجبه الموصي في ماله بعد موته، أو تمليك مضاف لما بعد الموت، كما في مجمع الأنهر٢: ٧٠٦.

وشروط الوصية:

١. أن يكون الموصي من أهل التَّبرُّع في الوصيةِ بالمالِ وما يتعلَّق به؛ لأنَّ الوصيةَ بذلك تبرُّع بإيجابه بعد موته، فلا بُدّ من أهليةِ التَّبرُّع، فلا تصحّ الوصية من الصَّبيِّ والمجنون؛ لأنَّهما ليسا من أهل التَّبرُّع، لكونه من التَّصرُّفات الضارّة المحضة؛ إذ لا يقابله عوضٌ دنيويٌّ.

٢. رضا الموصي؛ لأنَّها إيجابُ ملكٍ أو ما يتعلَّقُ بالملك، فلا بُدّ فيه من الرضا كإيجاب

الملك بالبيع وغيره، فلا تصحّ وصية الهازل والمكرَه والخاطئ؛ لأنَّ هذه العوارض تفوِّت الرِّضا.

٣.أن يكون الموصى له موجوداً، فإن لم يكن موجوداً لا تصحُّ الوصيّة؛ لأنَّ الوصية للمعدوم لا تصحّ، فلو قال: أوصيتُ بثلث مالي لما في بطن فلانة، فإن ولدت لأقلّ من ستّة أشهر، فيكون موجوداً في البطن عند الوصيّة؛ لأقلّ مدّة الحمل ستّة أشهر، فتصحّ الوصية، وإن ولدت لأكثر من ستّة أشهر من وقتِ الوصيّة لا تصحّ الوصيّة.

٤.أن يكون الموصى له حَيَّاً وقتَ موت الموصي، حتى لو قال: أوصيت بثلث مالي لما في بطن فلانة، فولدت لأقل من ستّة أشهر من وقت موت الموصي ولداً ميتاً لا وصية له؛ لأنَّ الميت ليس من أهل استحقاق الوصية، ولهذا لو أوصى لحي وميت كانت كلُّ الوصية للحيّ.

٥. أن لا يكون الموصى له وارث الموصي وقت موت الموصي، فإن كان وارثاً لا تصحّ الوصية، حيث يعتبر كونه وارثاً عند الموت لا وقت الوصية، فمَن كان وارثاً وقت الوصية غيرُ وارث وقت الموت صحَّت له الوصية، ومَن كان غيرَ وارث وقت الوصية ثمَّ صار وارثاً وقت الموت لم تصحّ له الوصية، فلو أَوْصَى لزوجته ثمَّ طَلَّقَها وبانت عند الموت صَحَّت الوصية لها.

٦. أن لا يكون الموصى له قاتل الموصي قتلاً حراماً على سبيل المباشرة، فإن كان لم تصحّ الوصية له، حيث يسقط حقّ القاتل في الوصية، سواء كان عامداً أو خاطئاً بعد أن كان مباشراً؛ لأنَّه استعجل ما أَخَّره الله ﷻ فيحرم الوصية كما يحرم الميراث.

٧. أن لا يكون الموصى له حربياً، وهو غير المسلم الذي يعيش في غير بلاد المسلمين، فإن كان لا تصحّ الوصية له من مسلم أو ذميٍّ؛ لأنَّ التَّبرُّع بتمليكِ المال إيَّاه يكون إعانة

ومصالح ورثتِهِ من بعده، وتنفيذ وصاياه، وغير ذلك، قال: فلانٌ سافر فأوصىٰ بكذاً، وفلان مات وأَوْصىٰ بكذاً، والاستيصاء: قبول الوصية، يُقال: فلانٌ استوصىٰ من فلان: إذا قبل وصيته، قال ﷺ: «استوصوا بالنِّساء خيراً، فإنهنّ عوان عندكم»[1]: أي اقبلوا وصيتي فيهنّ، فإنّهنّ أَسرىٰ عندكم.

له علىٰ الحرب، وإنَّه لا يجوز.

٨. أن لا يكون الموصىٰ له مجهولاً جهالةً لا يمكن إزالتها، فإن كان مجهولاً لم تجز الوصية له؛ لأنَّ الجهالةَ التي لا يُمكن إزالتها تمنع من تسليم الموصىٰ به إلىٰ الموصىٰ له، وما أمكن رفع جهالته بمعرفة المعنىٰ العرفي فيه صحّ.

٩. أن يكون الموصىٰ به مالاً أو متعلّقاً بالمال؛ لأنَّ الوصية إيجاب الملك، أو إيجاب ما يتعلق بالملك من البيع، والهبة، والصدقة، ومحل الملك هو المال، فلا تصح الوصية بالميتة والدَّم؛ لأنَّهما ليس بمال في حقّ أحد.

١٠. أن لا تكون الوصية في معصية؛ فلو أوصىٰ للنائحات والمغنيات فهي باطلة، هذه الشُّروط مستخلصة من البدائع ٧: ٣٣٤-٣٥٤، ومضاف لها تفريعات وفوائد من الكتب الأخرىٰ كتبيين الحقائق ٦: ١٩٠، والهداية ٤: ٥٣٧.

(١) فعن عمرو بن الأحوص ﵁، قال: «ألا واستوصوا بالنساء خيراً، فإنما هن عوان عندكم، ليس تملكون منهن شيئاً غير ذلك، إلا أن يأتين بفاحشة مبيّنة، فإن فعلن، فاهجروهن في المضاجع، واضربوهن ضرباً غير مبرح، فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلا، ألا إن لكم علىٰ نسائكم حقّاً، ولنسائكم عليكم حقّاً، فأمّا حقُّكم علىٰ نسائكم، فلا يوطئن فرشكم من تكرهون، ولا يأذن في بيوتكم لمن تكرهون، ألا وحقهن عليكم

(وهي) قضيةٌ مشروعةٌ، وقربةٌ **(مَنْدوبة)** دلَّ على ذلك الكتاب والسُّنة والإجماع.

أمّا الكتاب فقوله تعالى: {مِن بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ} [النساء: ١١]، وهذا دليلُ شرعيتها.

والسُّنّةُ ما رُوِي أنّ سعدَ بنَ أبِي وَقاص رضي الله عنه (١) مرض بمكة، فعاده رسول الله ﷺ بعد ثلاث، فقال: يا رسول الله إنّي لا أخلف إلا بنتاً، أفأوصي بجميع مالي؟ قال: «لا، قال: أفأوصي بثلثي مالي؟ قال: لا، قال: فبنصفه؟ قال: لا، قال: فبثلثه؟ قال: الثُّلُث والثُّلُثُ كثيرٌ؛ لأن تدعَ ورثَتَك أغنياء خيرٌ من أن تدعهم عالةً يتكففون النَّاس»(٢): أي يسألون النَّاس كفايتهم.

أن تحسنوا إليهن في كسوتهن وطعامهن» في سنن الترمذي٣: ٤٥٩، وسنن النسائي الكبرى٨: ٢٦٤، وسنن ابن ماجة١: ٥٩٤، وغيرها.

(١) وهو سعد بن أبي وقَّاص مالك بن أُهَيْب بن عبد مناف القُرَشيّ، أحد العشرة المبشرة بالجنَّة، فارس الإسلام، وهو أوَّل من رَمَى بسهمٍ في سبيل الله، اختلف في تاريخ وفاته، فقيل: مات سنة خمسٍ وخمسينٍ، وهو المشهور. ينظر: تهذيب الكمال١٠: ٣٠٩-٣١٤، والعبر ١: ٦٠-٦١.

(٢) فعن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه، قال: «جاء النبي ﷺ يعودني وأنا بمكة، وهو يكره أن يموت بالأرض التي هاجر منها، قال: يرحم الله ابن عفراء، قلت: يا رسول الله، أوصي بمالي كله؟ قال: لا، قلت: فالشطر، قال: لا، قلت: الثلث، قال: فالثلث، والثلث كثير، إنك أن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدعهم عالة يتكففون الناس في أيديهم، وإنك

وقال ﷺ: «إنّ اللهَ تعالىٰ تصدَّقَ عليكم بثلثِ أموالكم في آخر أعمارِكم، زيادةً في أعمالكم، تضعوه حيث شئتم»(١)، وفي رواية: «حيث أحببتم»، وهذا يدلّ علىٰ شرعيتها وينفي وجوبها، وقال ﷺ: «لا يحلّ لرجل يؤمن باللهِ واليوم الآخر له مال يُوصي فيه أن يَبيت ليلتين إلا وصيّتُه تحتَ رأسِه»(٢)، وهذا يدلُّ علىٰ النَّدبيّة.

وأمّا الإجماعُ، فإنّ الأئمةَ المهديين والسَّلفَ الصَّالح أَوصوا، وعليه الأُمّة إلىٰ يومنا هذا، ولأنّ الإنسانَ لا يخلو من حقوقٍ له وعليه، وأنّه مؤاخذ بذلك، فإذا عَجَزَ بنفسِه، فعَلَيه أن يَسْتَنيب في ذلك غيرَه، والوَصي نائبٌ عنه في ذلك، فكان في الوَصيةِ احتياطاً للخُروج عن عهدتِها، فيُنْدَبُ إليها، وتُشْرَعُ تحصيلاً لهذه المصالح.

مهما أنفقت من نفقة، فإنها صدقة، حتىٰ اللقمة التي ترفعها إلىٰ في امرأتك، وعسىٰ الله أن يرفعك، فينتفع بك ناس ويضر بك آخرون» في صحيح البخاري ٤: ٣.

(١) فعن معاذ بن جبل رضي الله عنه، قال ﷺ: «إن الله عز وجل تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم زيادةً في حياتكم؛ ليجعلها لكم زكاةً في أعمالكم» في المعجم الكبير ٢٠: ٥٤، وسنن الدارقطني ٥: ٢٦٣، وقال الأرناؤوط: محتمل للتحسين.

وعن أبي الدرداء رضي الله عنه، قال ﷺ: «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم عند وفاتكم» في مسند احمد ٤٥: ٤٧٥.

(٢) فعن ابن عمر رضي الله عنهما، قال ﷺ: «ما حقّ امرئ مسلم له شيءٌ يوصي فيه، يبيت ليلتين، إلا ووصيتُه مكتوبةً عنده» في صحيح البخاري ٤: ٢، وصحيح مسلم ٣: ١٢٤٩.

قال: **(وهي مؤخرةٌ عن مؤونةِ الموصي وقَضاءِ ديونه)** على ما يأتي في الفرائض إن شاء الله تعالى.

(وهي مقدَّرةٌ بالثُّلثِ تَصِحُّ للأَجْنبي مُسلماً كان أو كافراً بغير إجازةِ الورثةِ)؛ لما رَوَّينا من حديث سَعْد وغيره، وهي مُطْلَقةٌ لا تتقيَّد بالمسلمِ ولا بغيره.

قال: **(وما زادَ على الثُّلُث وللقاتِل والوارثِ تَصِحُّ بإجازةِ الوَرَثةِ)**؛ لأنَّ الوصيةَ بما زاد على الثُّلُث لا تجوز لحديث سَعْد رضي الله عنه.

وفي الحديث: «الحَيْفُ في الوَصية من الكَبائر»[1]، قيل: معناه بما زاد على الثُّلُث وللوارث، وإنّما امتنع ذلك لحقّ الوَرَثة؛ لأنّ المريضَ مرضُ الموت قد استغنى عن المال، وتعلَّق حقُّهم به، إلا أنّه لم يظهر ذلك في الثُّلُث بما سَبَق من الحديث، ولحاجتِه إليه ليتدارك ما فرط منه، وقصَّر في عملِه، فإذا أجازت الورثة ذلك فقد رَضوا بإسقاطِ حقِّهم، فيصحُّ.

(١) فعن ابن عبّاس رضي الله عنه: «الإضرارُ في الوصية من الكبائر، ثم تلا {تِلْكَ حُدُودُ اللهِ وَمَن يُطِعِ اللهَ وَرَسُولَهُ يُدْخِلْهُ جَنَّاتٍ تَجْرِي مِن تَحْتِهَا الأَنْهَارُ خَالِدِينَ فِيهَا وَذَلِكَ الْفَوْزُ الْعَظِيم وَمَن يَعْصِ اللهَ وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا وَلَهُ عَذَابٌ مُّهِين}[النساء: ١٤]» في السنن الكبرى للنسائي١٠: ٦٠، والمعجم الأوسط٩: ٥، وسنن الدارقطني٥: ٢٦٦، وغيرها.

(وتُعْتَبَرُ إجازتُهم بعد موتِهِ)؛ لأنّه عند ذلك ثَبَتَ حقُّهم فيه لا قَبْلَه، وإنّما يَسْقُطُ الحقُّ بعد ثبوتِه، فإذا أجازوه بعد الموت فقد أَسْقطوا حقَّهم بعد ثبوتِهِ فيصحُّ.

وكذلك الوَصيّةُ للوارث إنّما امْتَنَعت لحقِّ باقي الوَرَثة؛ لأنّ الوَصية لا تجوز لوارث، قال ﷺ: «لا وَصيّةَ لوارثٍ، ولا إقرارَ بدَيْن»[1]، وفي رواية: «لا وصيّةَ لوارث إلا أن تجيزَها الوَرَثة»[2]، ولأنّه حَيْفٌ في الوَصية؛ لما مَرّ، ولأنّه تَعَلَّقَ به حقُّ الجميع على ما بيَّنّا، فإذا خُصَّ به البَعضُ يتأذّى الباقي، ويثيرُ بينهم الحِقْدَ والضَّغائن، ويُفضي إلى قطيعةِ الرَّحم، فإذا أَجازه بقيّةُ الورثةِ عَلِمْنا أنّه لا حقدَ ولا ضَغائن فيجوز، فإن أجاز البَعْضُ ورَدّ البَعْضُ جاز في حقّ المجيز بقدر نصيبه، وبَطَلَ في الباقي؛ لولايتِه على نفسِهِ دون غيرِه.

---

(١) عن جعفر بن محمد عن أبيه ﷺ في سنن الدارقطني٥: ٢٦٨، وسنن البيهقي الكبير٦: ١٤١، وضعفه.

(٢) فعن ابن عباس ﷺ، قال ﷺ: «لا وصية لوارث إلا أن يشاء الورثة» في مسند الشاميين٣: ٣٢٥، وسنن الدارقطني٥: ١٧١، ومراسيل أبي داود١: ٢٥٦.

وعن عمرو بن خارجة ﷺ، قال ﷺ: «لا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة» في سنن الدارقطني٥: ٢٦٧.

وأمّا الوصيّةُ للقاتِل فلا تجوز إذا وُجِدَ القتلُ مُباشرةً عَمْداً كان أو خطأً، قال ﷺ: «لا وصية لقاتل»(١).

وكذا لو أَوْصى لرجل فقتلَه تَبْطُلُ الوصية؛ لما قُلنا؛ لأنّ نفاذَ الوَصية بعد الموت، فإذا أجازَتها الورثةُ جازت.

وقال أبو يوسف رضي الله عنه: لا تجوز عَمَلاً بإطلاق الحديث، ولأنّه إنّما لم تجز لجنايتِهِ، وهي باقيةٌ.

ولنا: أنّ الامتناعَ لحقِّ الوَرْثة؛ لأنّ بُطلانَها نَفْعٌ يَرْجعُ إليهم كبطلانها للوارث، وبما زادَ على الثّلث، فإذا أجازوا ذلك، فقد أَسقطوا حقَّهم فيَسْقُطُ، وكلُّ ما توقَّف على إجازةِ الوَرَثةِ فأَجازوه، فالموصى له يَمْلَكه من جهةِ الموصي؛ لأنّ السَّببَ صَدَرَ منه، والإجازةُ رَفْعُ المانع: كالمُرْتَهِنّ إذا أجاز بَيْعَ الرَّهن.

قال: (**ولا تَصحُّ إلا ممَّن يَصِحُّ تبرُّعُه**)، فلا تَصِحُّ من الصَّبيِّ والمجنون والمكاتَب والمأذون؛ لأنّ الوَصيةَ تَبَرُّعٌ محضٌ لا يُقابله عملٌ مالي، ولا نفعٌ دنياوي، فصار كالهِبةِ وتَنْجيزِ العِتْق.

---

(١) فعن عليّ رضي الله عنه، قال ﷺ: «ليس لقاتل وصية» في المعجم الأوسط٨: ١٦١، وسنن الدارقطني٤: ٢٣٦، وسنن البيهقي الكبير٦: ٢٨١.
وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدِّه رضي الله عنه، قال ﷺ: «ليس للقاتل شيء، وإن لم يكن له وارثٌ فوارثُه أَقْرَبُ الناس إليه، ولا يرث القاتلُ شيئاً» في سنن أبي داود٢: ٥٩٨، وسنن البيهقي الكبير٦: ٢١٩.

وكذلك لو أَوصىٰ الصَّبيُّ والمجنونُ، ثمّ ماتا بعد البُلُوغ والإفاقة؛ لعدمِ الأهليّةِ حالة المُباشرة.

وكذلك لو قال: إن أدركتُ فثُلُثي لفلانٍ وصيةً لا تصحُّ؛ لعدم أَهليّة التَّصرُّف، فلا يَمْلِكُه تَنْجيزاً ولا تعليقاً: كالعِتاق والطَّلاق.

وأمّا العَبدُ والمُكاتبُ إذا أضافاها إلىٰ ما بعد عتقهما تَصِحُّ؛ لأنّهما أهل لذلك، وإنّما امتنعَ في الحال لحقِّ المولىٰ، فإذا زالَ حَقُّ المَوْلىٰ زالَ المانعُ فتصحُّ.

قال: (**ويُسْتَحَبُّ أن ينقصَ من الثُّلُث**)؛ لقوله ﷺ: «والثُّلُثُ كثيرٌ»: أي في الوَصيّة، وعن عليّ رضي الله عنه: «لأن أوصي بالخمس أَحبُّ إليّ من أن أُوصي بالرُّبع، ولأنّ أوصي بالرُّبع أحبّ إليّ من أن أوصي بالثُّلث»[1]، ولأنّ فيه صلةُ القَريب بتركِهِ حقَّه لهم، ولا صلةَ فيما أَوصىٰ بالثُّلث تامّاً؛ لأنّه استوفىٰ حَقّه فلا صلةَ.

---

(١) فعن علي رضي الله عنه: «لأن أوصي بالخمس أحب إلي من أن أوصي بالربع، ولأن أوصي بالربع أحبّ إلي من أن أوصي بالثلث، فمن أوصىٰ بالثلث فلم يترك» في مسند ابن الجعد١: ٣٧٣، ومصنف ابن أبي شيبة١٦: ١٨٣، ومصنف عبد الرزاق٩: ٦٦.
وعن قتادة: «أن أبا بكر رضي الله عنه أوصىٰ بالخمس وقال: أوصي بما رضي الله به لنفسه ثم تلا {وَاعْلَمُواْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ للهِ خُمُسَهُ} [الأنفال: ٤١]، وأوصىٰ عمر رضي الله عنه بالربع» في مصنف عبد الرزاق٩: ٦٦.
وعن إبراهيم «لأن أوصي بالخمس أحب إلي من أن أوصي بالربع، وأن أوصي بالربع أحب إلي من أن أوصي بالثلث، ومن أوصىٰ بالثلث فلم يترك شيئاً» في مصنف عبد الرزاق٩: ٦٦.

قال: (**وإن كانت الوَرَثةُ فُقَراءُ لا يَسْتَغْنون بنَصيبهم فتركُها أفضلُ**)؛ لما فيه من الصِّلة والصَّدقة عليهم، قال ﷺ: «أَفْضَلُ الصَّدقةِ، الصَّدقةُ على ذي الرَّحم الكاشح»(١)، ....

وقال ﷺ: «لا صَدقةَ وذو رحم محتاج»(٢)، وهو كما قال ﷺ: «صَدقةٌ وصِلةٌ»(٣)؛ لأنّه فقيرٌ فيكون صَدقةً، وقَريبٌ فيكون صِلةً، وإن كانوا أغنياءَ أو كانوا يَسْتغنون بميراثهم، قيل: الوَصية أَوْلى، وقيل: يُخيَّر؛ لأنّ الوَصيّةَ صدقةٌ أو مَبَرَّةٌ، وتركُها صِلةٌ، والكلُّ خيرٌ.

قال: (**وتَصِحُّ للحَمْلِ به وبأمِّه دونه**)، أمّا للحَمْل؛ فلأن الوَصيةَ استخلافٌ للمُوصَى له في المال المُوصَى به، والحملُ أهلٌ لذلك كما في الميراثِ، والوَصِيةُ أُخْتُه، إلاّ أنّها تَبْطُلُ بالرُّجوع؛ لأنّ الملكَ إنّما يَثْبُتُ له بعد المَوْتِ، بخلافِ الهِبة؛ لأنّه تمليكٌ للحال، وليس لأحدٍ نَقْلُ الملكِ عنه، فلا يَنتَقِل.

---

(١) فعن أم كلثوم بنت عقبة رضي الله عنها، قال ﷺ: «أفضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح» في المستدرك١: ٥٦٤، وصححه، وصحيح ابن خزيمة٤: ٧٧.
وعن حكيم بن حزام رضي الله عنه، أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ عن الصدقات، أيها أفضل؟ قال: «على ذي الرحم الكاشح» في مسند أحمد٢٤: ٣٦، وسنن الدارمي٢: ١٠٤٥.
(٢) بيض له ابن قطلوبغا في الإخبار.
(٣) سبقه تخريجه عن زينب رضي الله عنها، قال ﷺ: «لها أجران أجر القرابة وأجر الصدقة» في صحيح البخاري ٢: ٥٣٣.

ثمّ إن كان الزَّوج ميتاً، فإن وَلَدَت لأقَلَّ من سنتين وانفصل حَيّاً جازت، وإن انفصل مَيْتاً لم تجز؛ لأنّه يحال بالعُلُوق إلى أبعد الأوقات حملاً لأَمرها على الصَّلاح، ولهذا يثبتُ نسبُه إلى سنتين.

وإن كان الزَّوجُ حيّاً فولدته لستّةِ أشهرٍ لا تصحُّ الوصيّةُ؛ لأنّ في الوطءِ الحلال يُحال بالعُلُوق إلى أَقْرَب الأوقات؛ لأنّه لا يَتيَقَّن بوجودِ الحمل وقتَ الوصيّة، إلا إذا ولدته لأقَلَّ من ستّةِ أَشْهر.

وأمّا الوصيةُ به، فإنّما تصحُّ إذا جاءت به لأقَلّ من ستّة أشهر، حتى يكون موجوداً وقتَ الوصيّة، فإذا كان مَوجوداً صَحَّت الوصيةُ به كالوصية بسائر الموجودات، ولأنّ الوصيّةَ تصحُّ بالثَّمرةِ، وهي غيرُ موجودةٍ، فلأن تصحَّ بالموجودِ أولى.

وأمّا الوصيةُ بأمِّه دونه؛ فلأنّه لما صَحَّ إفرادُه عنها صَحَّ إفرادُها عنه؛ لأنَّ ما صَحَّ إفرادُه بالعَقْد يَصِحُّ استثناؤه، وما لا فلا، كما في المَبيعِ وغيرِه، وهذا لأنَّ اسم الجارية لا يَتَناولُ الحَمْل، لكن عند الإطلاق يتبعها ضَرورةَ الاتصال، فإذا أَفْرَدَها نَصّاً صَحَّ؛ لأنّ كلَّ واحدٍ منهما نفسٌ بانفرادِه في الأَصل.

قال: (**ويُعْتَبرُ في المالِ والورثةِ الموجود عند المَوْت**)، حتى لو أَوصى بثلث ماله ولا مال له ثمّ اكتَسَبَ مالاً ومات أو كان له فَذَهَب أو نَقَصَ، فإنَّ

المعتبرَ مالُه حالة الموت؛ لأنّ وَقْتَئذٍ تَنْفَذُ الوَصيّةُ، ويَنْتَقِلُ المالُ إلى ملكِ المُوصَىٰ له.

وكذلك الوَرثةُ لا اعتبار لمن مات قَبْلَه لا بإجازتِهِ ولا برَدِّه؛ لأنّ المالَ إنّما يَنْتَقِلُ إليهم بعد المَوْتِ، فلا اعتبار بغير المالك.

قال: (**وقَبولُ الوصية بعد الموت**)، حتىٰ لو أجازها قبلَه أو ردَّها، فليس بشيء؛ لأنّ حكمَه، وهو ثبوتُ الملك إنّما يثبتُ بعد الموت، فلا اعتبارَ بما يوجدُ قبله، كما إذا وُجِدَ قبل العقدِ، وهو إنّما يَمْلِكُه بالقَبُول؛ لأنّه تمليكٌ بعقدٍ، فيَتَوَقَّفُ على القَبول كغيره من العقود، بخلاف الميراثِ؛ لأنّه خلافةٌ عن المَيِّتِ، حتىٰ يثبتُ للوارثِ خيارُ العَيْب دون الموصىٰ له، ويَثْبُتُ جبراً شَرْعاً من غير قَبول، ولأنّه لو مَلَكَ الموصىٰ به من غير قَبُول كان للموصي إلزامُه الملك بغير اختياره ، ولا ذلك إلا لمن له عليه ولاية، ولا ولاية له عليه، ولأنه لو جاز ذلك لأوصىٰ له بما يَضُرُّه مثل ما إذا عَلَّقَ طلاقَه بملكِه، وأنّه لا يجوز، وإذا كان القَبولُ شرطاً لا يَمْلِكُه الموصىٰ له إلا بالقَبُول إلا أن يموت الموصىٰ له بعد الموصي قبل القبول، فتَمْلِكُها الورثة، والقياسُ بطلانُ الوصية؛ لما بيّنا، إلا أنّا استحسنا وقُلنا: يَمْلِكُها الورثة؛ لأنّ الوصية تمَّت من جهة الموصي تماماً لا يَلْحَقُه الفَسخُ من جهتِه، والتَّوقفُ لحقِّ الموصىٰ له دَفْعاً لضرر لحوقِ المِنّةِ ولا يَلحقُه بعد الموت، فنَفَذَت الوَصيّة ضرورة تعذّر الرّدِّ كما إذا مات المشتري، والخيار له قبل الإجازة، فإنّ المبيعَ يدخلُ في ملكِه كذا هذا.

قال: (**وللمُوصِي أن يرجعَ عن الوَصيّةِ بالقَولِ والفِعلِ، وفي الجحودِ خلافٌ**).

أمّا جواز الرُّجوع فلأنّه تبرُّعٌ لم يتم؛ لأنّ تمامَه بالموتِ والقَبول على ما بيّنا، فيجوز الرُّجوع قبل التَّمام؛ لأنه لو لَزِمَ قَبْلَ تمامِهِ لم يكن تبرّعاً.

والرُّجوعُ بالقَول قولُه: رَجَعْتُ عن الوَصيَّةِ أو أَبطلتها ونحو ذلك.

والرُّجوع بالفعل مثل أن يَفْعَلَ فعلاً يُزيل ملكه عن الموصى به كالبيعِ والهبة؛ لأنّه إذا زال ملكُه بَطَلَتْ الوَصيّة؛ لأنّ الوَصيَّة إنّما تنفذُ في ملكِه، وسواءٌ عاد إلى ملكه أو لا، وكذا إذا فَعَلَ فِعْلاً لو فَعَلَه الغاصبُ يَنْقَطِعُ به حقُّ المالكِ كان رُجُوعاً، وكذلك فِعْلٌ يكون استهلاكاً من كلِّ وجهٍ، أو من وجهٍ، وقد عُرِف تمامُه في الغصب.

وكذا إذا فَعَلَ ما يَزيد به العَينِ المُوصَى بها كالبناء والصَّبغ والسَّمْن في السَّويق والحَشو بالقَطن وخياطةِ الظِّهارة على البِطانةِ وبالعَكس ونحوه؛ لأنّه لا يُمكن تَسليمُه بدون الزِّيادة، ولا سبيل إلى نُقصانها لحصولها بفعل المالك في ملك.

وذبحُ الشَّاة رجوعٌ؛ لأنّه لحاجتِهِ عادةً، فلا يبقى إلى وقتِ الموت.

وأمّا الجُحود فهو رجوعٌ عند أبي يوسف ﵁ خلافاً لمحمّد ﵁؛ لأنّ الجحودَ نفي في الماضي، وانتفاؤه في الحال للضَّرورة، فإذا كان ثابتًا في الحال كان الجُحُود لغواً.

ولأبي يوسف رضي الله عنه: أنّ الرُّجوع نفيٌ في الحال، والجُحود نَفْيٌ في الماضي والحال، فأولى أن يكون رُجوعاً.

ومن الرُّجوع قوله: العبدُ الذي أَوصيتُ به لفلانٍ هو لفلان آخر، أو أوصيتُ به لفلان؛ لأنّ هذا يدلُّ على قَطْع الشَّركة، ولو كان فلانٌ الآخر ميتاً لا يكون رجوعاً؛ لأنّ الأُولى إنّما بَطَلَت ضرورةَ صحّة الثّانية ولم تصحّ، ولو كان حياً ثمّ مات قبل الموصي بَطَلَت الأُولى لصحّة الثَّانية وبطلت الثَّانية بالموت.

ولو أَوْصى به لرجل ثمّ أوصى به لآخر، فهو بينهما، وليس برجوع؛ لأنّه يحتمل الشَّركة، واللفظُ غيرُ قاطع لها، بل صالح، فَيَثْبُتُ لهما.

قال: (**وإذا قَبِلَ المُوصَى له الوصيّة، ثمّ ردَّها في وجهِ الموصي فهو رَدٌّ**)؛ لأنّه ليس له إلزامه بغير اختياره، (**وإن ردَّها في غير وجهه، فليس بردٍّ**)؛ لما فيه من خيانةِ الميتِ وغرورِه، فإنّ المُوصي مات مُعْتمداً عليه واثقاً بخلافتِهِ بعده في أُموره وتركتِهِ، فلا يجوز ردُّه، بخلاف الوكيل حيث له الرُّجوع؛ لأنّ الموكّل حيٌّ يَقْدِرُ على التَّصرُّف بنفسِهِ.

وعلى أن يوكلَ غيرَه فافترقا، وإن لم يَقْبَلَها ولم يَرُدَّها حتى مات المُوصي، فهو بالخيار إن شاء قَبِل، وإن شاء لم يَقْبَل؛ لأنّ الموصي ليس له إلزامُه فيُخَيَّر.

ثّم القَبول كما يكون بالقَوْل يكون بالفِعْل؛ لأنّه دلالةٌ عليه، وذلك مثل أن يبيعَ شيئاً من التَّركة بعد موت الموصي، ويَنْفَذُ البيع لصدوره من الأَهل عن ولايةٍ.

وكذا إذا اشترى شَيئاً يَصْلُحُ للوَرَثة أو قَضَى مالاً أو اقتضاه لزمته الوَصيّة، وسواءٌ عَلِمَ بالوصيّة أو لم يَعْلَم؛ لأنّها خلافةٌ، ألا ترى أنّها إنّما تثبتُ حال انقطاع ولاية الموصي، فتَنْتَقِل الولاية إليه، فلا يحتاج إلى العِلْم، ولا يَتَوقَّف عليه كالإرث.

قال: (**فإن كان عاجزاً ضَمَّ إليه القاضي آخر، وإن كان عَبْداً أو كافراً أو فاسقاً اسْتَبْدَل به**).

اعلم أنّ الأوصياءَ ثلاثةٌ:

أمينٌ قادرٌ على القِيام بما أَوْصى إليه، فإنّه يُقرَّرُ، وليس للقاضي عَزْلُه؛ لأنَّ مقصودَ الموصي القيام بأُموره، وما أَوْصَى إليه به، فإذا حَصَلَ فَتَغْيِيرُه إبطالٌ لقصدِه، فلا يجوز.

وأمينٌ عاجزٌ، فالقاضي يَضُمَّ إليه مَن يعينه؛ لأنّ الوصيّةَ إليه صحيحةٌ لا يجوز إبطالها، إلاّ أن في انفرادِه نوعُ خللٍ ببعض المقصود؛ لعجزِه، فيُضَمُّ إليه آخر؛ تكميلاً للمقصود.

وفاسقٌ أو كافرٌ أو عبدٌ، فيجبُ عزلُه وإقامةُ غيره؛ لأنّه لا تصحُّ نيابتُه؛ لأنّ الميتَ إنّما أوصىٰ إليه مُعتمداً علىٰ رأيه وأَمانتِهِ وكفايتِهِ في تصرُّفاتِه، وهؤلاء ليسوا كذلك.

أمّا الفاسقُ، فلاتهامه بالخيانة.

وأمّا الكافرُ، فللعداوة الدِّينية الباعثة له علىٰ ترك النَّظر للمسلم.

وأمّا العَبد، فلتوقف تصرُّفِهِ علىٰ إجازةِ مَوْلاه، وتمكُّنه من حَجْرِهِ بعد ذلك.

فيُخْرَجهم القاضي ويُقيم مَن يَقُومُ بمصالح الميت؛ لأنّ القاضي نُصِّب ناظراً للمسلمين، ألا يرىٰ أنّه لو لم يُوص إلىٰ أحدٍ، فللقاضي أن يُقيم وصيّاً كذا هذا .

قال: (**وإن أوصى إلى عَبْدِه وفي الورثة كبارٌ لم تصحّ**)؛ لأنّ للكبير بيعُه أو بيعُ نصيبه، فيَعْجَزُ عن الوَصيّة؛ لأنّ المشتري يَمْنَعُه، فلا تحصل فائدة الوصيّة، (**وإن كانوا صغاراً جازت**).

وقالا: لا تجوز، وهو القياسُ؛ لأنّ الرِّقَّ يُنافي الوِلاية، وفيه إثباتُ ولايةِ المملوك علىٰ المالك، وهو قَلْبُ المَشروع، وعكسُ المَوضوع.

ولأبي حنيفة ﷺ: أنّه أهلٌ للولايةِ مخاطبٌ مُسْتبدٌّ بالتَّصرُّف، فيكون أهلاً للوصيّة، ولا ولايةَ عليه؛ لأنّهم لا يَمْلكون بيعُه وإن كانوا مُلاكاً، وليس لهم منعُه، ولا مُنافاة، وصار كالمُكاتب.

وإن أَوْصىٰ إلىٰ صَبيٍّ أو عبدٍ أو كافرٍ، فلم يخرجهم القاضي حتىٰ بلغ أو أُعتق أو أَسلم، فالوصيّةُ ماضيةٌ لزوال المُوجب من العَزل، إلا أن يكون غيرَ أمين لما بَيَّنّا.

وإن أَوصىٰ إلىٰ مكاتَبِهِ جاز؛ لوجودِ الأهليّةِ والقدرةِ علىٰ إنفاذِ الوصيّة، فإن أدَّىٰ عَتَقَ، وهو علىٰ وصيَّتِه، وإن عَجَزَ رُدَّ في الرِّقِّ، فحكمُه حكم العبد، وقد بيَّنَّاه.

قال: (**وليس لأحدِ الوَصيين أن يتصرَّفَ دون صاحبِهِ**).

وقال أبو يوسف رضي الله عنه: لكلِّ واحدٍ منهما أن يَنْفَرِدَ بالتَّصرُّف في جميعِ الأشياء؛ لأنّ الوصيّةَ خلافةٌ، وذلك إنّما يكون إذا ثَبَتَ للخليفة مثل ما كان للمُسْتَخْلِف.

ولهما: إنّ الموصي ما رَضِي إلا برأيهما، وهذا لأنّ الوِلايةَ إنّما تَثْبُتُ بتفويضِهِ، فيُراعي وصفُه، وهو الاجتماع، وفي اجتماع رأيهما مصلحةٌ، فَيَتَقَيَّدُ به؛ لأنّه شَرْطٌ مُفيدٌ، بخلاف الأشياء المُستثناة؛ لأنّها ضَروريات، والضَّروريات مستثناةٌ، وهي تجهيزُ الميت ومؤونةُ الصِّغار من طَعامهم وكِسْوتهم، والخُصومةُ وردُّ الوديعة، والمغصوب وقضاء الديون، وعِتْقُ عبدٍ بعينِهِ، وتَنْفِيذُ وصيّةٍ بعينِها.

أمّا تجهيزُ الميت؛ لأنّ في تأخيره فَساده، حتىٰ كان للجار فِعْلُه.

وكذا مؤونةُ الصِّغار؛ لأنّه يخافُ عليهم جُوعاً وعُرْيّاً.

والخصومةُ لا يُمكن الاجتماع عليها.

وباقي الصُّور الاجتماعُ والانفرادُ فيه سواءٌ؛ لأنّها لا تحتاج إلى الرَّأي.

وكذا رَدّ المشتري شراءً فاسداً وحفظ الأموال وقَبول الهِبة؛ لأنّ في التَّأخير خوفَ الفتنة.

وكذلك جميعُ الأموال الضَّائعة، وقبول ما يخشى عليه التَّلف.

قال: (**ولو مات أحدُهما أقام القاضي مكانه آخر**).

أمّا عندهما فظاهرٌ؛ لأنّ الواحدَ لا ينفرد بالتَّصرُّف عندهما.

وأمّا عند أبي يوسف رضي الله عنه؛ فلأنّ الواحدَ وإن كان يملك التَّصرُّف، لكن المُوصِي قَصَدَ أن يَخْلُفَه اثنان في حُقُوقِه، وقد أَمْكن تحقيقُ قصدِهِ بنصبِ وَصِيٍّ آخرَ فَيُنْصَبُ.

ولو أنَّ الوَصيَ الميتَ أَوْصى إلى الثّاني، فله التّصرُّفُ وحدَه، كما إذا أَوْصَى إلى آخر؛ لأنّ رأيه باقٍ حُكماً برأي وَصيّه، ولهذا جاز أن يُوَكِّلَه حال حياته في التّصرُّف في مال الميت، فكذا الوَصيّةُ.

وعن أبي حنيفة رضي الله عنه: ليس له ذلك؛ لأنّ الموصي ما رَضِي بتصرُّفه وحَده، بخلاف ما إذا أوصى إلى آخر؛ لأنّ مقصودَه حصلَ برأي المُثنى.

قال: (**وإذا أَوصى الوَصِيُّ إلى آخر، فهو وَصِيٌّ في التَّركتين**)، تركتُه وتركةُ الميت الأوّل؛ لأنّه يتصرَّفُ بولايةٍ مستقلّةٍ، فيَمْلِكُ الإيصاء إلى غيرِه كالجدّ؛ لأنّ الولايةَ كانت ثابتةٌ للموصي ثمّ انتقلت إلى الوصي في المال، وإلى

الجَدِّ في النَّفس، والجَدُّ قام مقام الأب في ولاية النَّفس، فكذا الوَصِيُّ في ولايةِ المال؛ لأنّ الإيصاءَ إقامةُ غيره مَقامه، وعند الموت كانت ولايتُه ثابتةٌ في التَّركتين، فكذا الوَصِّيُّ تحقيقاً للاستخلاف.

وكذلك لو أَوْصىٰ إلىٰ رجلٍ في تركةِ نفسِه، وقد حضرتُه الوفاةُ يصير وصيّاً في التَّركتين في ظاهر الِّرواية؛ لأنّ تركةَ موصيه تركتُه؛ لأنّ له ولايةُ التَّصرُّف فيها.

ورُوي عنهما: أنّه يقتصر علىٰ تركتِه؛ لأنّه نَصٌّ عليها، وجوابُه ما مَرّ.

قال: (**ويجوز للوَصِيِّ أن يحتالَ بمالِ اليتيم إن كان أَجود**)؛ بأن كان أَملأَ أو أيسر قضاءً وأَعْجل وفاءً؛ لأنّه أَنْظر لليتيم، والوِلايةُ نَظَرِيّةٌ؛ ولهذا لا يجوز بيعُه وشراؤه بما لا يَتَغابنُ؛ إذ لا نَظَرَ له فيه، بخلاف الغُبن اليَسير؛ لأنّه لا يُمكن الاحترازُ عنه، ففي اعتباره سَدُّ باب التَّصرُّفات.

قال: (**ويجوز بيعُه وشراؤه لنفسِهِ إن كان فيه نفعٌ للصَّبيِّ**)؛ بأن اشترىٰ بأكثرَ من القيمةِ أو باعه بأَقلَّ منها.

وقالا: لا يجوز قياساً علىٰ الوكيل.

وله: أنّه قُربانُ مال اليتيم بالتي هي أَحسن، فيَجوز بالنَّصِّ[1]، وصار كالأَب.

---

(١) وهو قوله تعالىٰ: {وَلاَ تَقْرَبُواْ مَالَ الْيَتِيمِ إِلاَّ بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ} [الإسراء: ٣٤].

قال: **(وليس للوَصِيِّ أن يَقتَرِضَ مال اليتيم، وللأب ذلك)**؛ لأنّ الأبَ يَمْلِكُ شِراء مال الصَّبيِّ بمثل قيمتِهِ، ولا كذلك الوَصِيّ.

وكذلك الأُبُ له أن يأخذَ من مالِ الصَّبيِّ عند حاجتِهِ بقدر حاجتِهِ، ولا كذلك الوَصي.

(وليس لهما إقراضُه، وللقاضي ذلك)؛ لأنّ القرضَ تبرّعٌ ابتداءً معاوضةٌ انتهاءً، فجُعِل معاوضةً في القاضي؛ لقدرته على الاستخلاص بواسطة الحَبْس وغيره تبرُّعاً في حقِّ غيره؛ لعَجْزه نَظراً واحتياطاً في مال اليتيم.

قال: **(والوَصيُّ أحقُّ بمال اليَتيم من الجدِّ)**؛ لأنّه انتقلت إليه ولاية الأب بالإيصاء إليه، فكانت ولايةُ الأَب قائمةً حُكماً، ولأنّ اختياره الوَصِي مع علمِهِ بالجدِّ دليلٌ أن تصرَّفَه أَنظر من تصرُّف الجدّ،، فكان أولى، فإن لم يوص الأب فالولاية للجدِّ؛ لأنّه أقرب إليه وأَشْفق على بنيه، فانْتَقَلَت الوِلاية إليه، ولهذا مَلَكَ النِّكاح مع وجودِ الوَصِيِّ، وإنّما يُقَدَّمُ الوَصِيُ في المال؛ لما بيَّنَّا.

ووصيّ الجدّ كوَصِي الأَب؛ لأنّ الجدَّ بمنزلةِ الأَب عند عدمِهِ، فكذا وصيُّه.

قال: **(وشَهادةُ الوَصيِّ للميت لا تجوز)**؛ لأنّه يُثْبِتُ لِنفسِهِ ولايةَ القَبْض، **(وعلى الميت تجوز)**؛ إذ لا تُهمةَ في ذلك.

(وتجوزُ للوَرَثة إن كانوا كِباراً، ولا تجوز إن كانوا صِغاراً).

أمّا الشَّهادة للكِبار، قال أبو حنيفة ﵁: إن كانت في مالِ المَيِّتِ لا تجوز، وفي غيرِه تجوزُ.

وقالا: تجوزُ في الوَجْهين؛ لأنّه لا ولايةَ لهما عليه، فلا يثبتان لأنفسهما ولاية التَّصرُّف فلا تُهمةَ، بخلافِ الصِّغار؛ لأنّهما يُثْبتان لهما ولايةَ التَّصرُّف في المَشهودِ به.

ولأبي حنيفة ﵁: أنّهما يُثْبتان لهما ولايةَ الحفظ، وولايةَ بيع المَنْقول عند غيبة الوارث، فتَحَقَّقَت التُّهمة، بخلاف ما إذا شَهِدا في غيرِ التَّركة؛ لأنّه لا وِلاية لهما في غيرها.

وأمَّا الشَّهادةُ للصِّغار، فلا تَجوز بحالٍ للتُّهمةِ على ما بَيَّنّا.

وإن أَوْصى إلى رَجُل إلى أَن يَقْدُمَ فلانٌ، فإذا قَدِمَ فهو الوَصِيُّ، أو إلى أن يدرك ولدي فهو كما قال؛ لأنّها في معنى الوكالة، ولأنّ الوصيةَ مؤقَّتةٌ شرعاً ببلوغ الأيتام أو إيناس الرُّشد، فجاز أن تكون مؤقتةً شرطاً.

ولو أوصى إلى رجلٍ في مالِه كان وصيّاً فيه وفي ولده، والوصيُّ في نوعٍ يكون وصيّاً في جميعِ الأنواع؛ لأنّه لولا ذلك لاحتجنا إلى نصب آخر، والموصي قد اختار هذا وصيّاً في بعض أُموره، فيجعله وصيّاً في الكُلّ أولى من غيره؛ لأنّه رضي بتصرُّف هذا في البعض ولم يرض بتَصَرُّفِ غيره في شيءٍ أَصلاً.

وإذا ادَّعى الوصيُّ دَيناً على الميت، ولا بيِّنَةَ له أَخرجه القاضي من الوَصيّة؛ لأنّه يستحلُّ أخذ مال اليتيم، وقيل: إن ادَّعى شيئاً بعينه أخرجه وإلا فلا، والمختار[1] أن يقول له القاضي: إمّا أن تقيم البيِّنَةَ وتَسْتَوفي أو تبرئه، وإلا أَخرجتُك من الوصية، فإن أبرأه وإلا أخرجَه وأقام غيره.

وللوصيِّ أن يدفعَ المال مُضاربةً، ويَعْمَلَ فيه هو مُضاربةً؛ لأنّه قائمٌ مقام الأب، وللأب هذه التَّصرُّفات، فكذا الوصيُّ، فإن عَمِل بنفسِهِ أشهد على ذلك؛ لأنّ له أن يتجر في مال الصَّغير، قال ﷺ: «ابتغوا في مال اليتامى خيراً»[2].

فإذا أراد أن يستوجبَ طائفةً من المال لنفسه بالمُضاربةِ احتاج إلى الإشهاد نفياً للتُّهمة، وعن محمّد رضي الله عنه: إن لم يشهد فما عمله للوَرثة؛ لأنّه هو الظَّاهر، فلا يترك إلاّ بدليل، وهو الإشهاد.

وللوَصيِّ أن يأكلَ من مالِ اليَتيم إذا كان مُحتاجاً، ويَرْكبَ دابَّته إذا ذهب في حاجتِه،قال تعالى: {وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوف}[النساء: ٦].

(١) وعليه الفتوى في الخانية،كما في البحر٧: ١٣٨، والدر المختار٦: ٧٢٢.

(٢) فعن يوسف بن ماهك رضي الله عنه، قال ﷺ: «ابتغوا في مال اليتيم لا تذهبه الزكاة» في مصنف عبد الرزاق٤: ٦٦، ومعرفة السنن٦: ٦٦، وسنن البيهقي الكبير٤: ١٧٩، ومسند الشافعي١: ٩٢.

وروي عن أبي يوسف رضي الله عنه: لو طَمِع السُّلطان في مال اليتيم، فصالحه الوصيُّ من مال اليتيم على أقلّ ممّا طَمِع لم يَضْمَن؛ لأنّه مأمورٌ بحفظِ مال اليتيم ما أمكنه، وقد أَمكنه بهذا الطَّريق.

فصل

(**وتجوز الوصيّةُ بخدمةِ عبدِه وسُكنى دارِه، وبِغَلَّتِهما أبداً ومُدّةً معلومة**)؛ لأنّ المنافعَ يصحُّ تمليكها حال الحياة بعِوَض وغير عِوَض، فكذا بعد المات للحاجةِ إلى ذلك كالأعيان.

ثمّ إن الموصى له يَتَمَلَّكها على ملكِ الموصي كما قُلنا في الوَقف، وتجوز مؤقّتاً ومؤبّداً، كما في الإعارة والإجارة؛ لأنّها تمليكٌ.

قال: (**فإن خرجا من الثُّلُثِ استخدم وسَكَنَ واستغلّ**)؛ لأنّ الثُّلثَ حَقُّ المُوصِي، فلا تُزاحمه الورثةُ فيه، وهذا لأنّ الوَصيّةَ بالمَنفعة تمليكُ الرَّقبة في

حقِّ ملك المَنفعة؛ لأنّه لا يُمكنه الانتفاع بالعَين إلا بصيرورتِهِ أَخصّ بملك الرَّقبة كالإجارة، فكانت وصيةً بملك الرَّقبةِ في حقِّ الانتفاع لا مُطلقاً.

(وليس له أن يؤاجرَهما)؛ لأنّه مَلَكَ المنفعة بغيرِ عِوَضٍ، فلا يَمْلِكُ تمليكها بعِوَض كالعارية؛ هذا لأنّ التَّمليكَ بعِوَضٍ أَقْوىٰ وألزم، والأَضعفُ لا يَتَناولَ الأَقوىٰ.

قال: **(وإن لم يكن له مالٌ غيرُهما خَدَمَ الورثةَ يومين والموصى له يوماً)**؛ لأنّه لا يُمكنه أن يخدمَهم جملةً واحدةً، فالمهايأةُ فيه تقع علىٰ الأيّام كما ذَكَرنا؛ لأنّ حقَّه في الثُّلثِ وحقَّهم في الثُّلثين كالوصيَّة بالعَيْن، وهذا لأنّه لا يُمكن مَنْعُ الجميع عن الوَرَثة، كما لا يَمْلِك الوصيّ بجميع العين، وإذا تقرَّرت الوصيّةُ بالثُّلث وَجَبَتْ المهايأةُ بالحَصَص كما قُلنا.

قالوا: والأعدلُ في الدَّار أن تُقْسَمَ أثلاثاً تَسكن الورثةُ الثُّلثين والموصىٰ له الثُّلث؛ لأنّه فيه التَّسوية بينهما في الانتفاع زماناً وذاتاً، وفي المهايأة ذاتاً لا زماناً، بخلاف العبد، فإنّه لا يتجزّأ فلا يُمكن قُسمتُه، فتعيَّنت المهايأة.

فإن كان له مال آخر لكن لا يخرج من الثُّلث، فعلىٰ هذا الاعتبار يخدم الموصىٰ له علىٰ قدرِ ثُلُثِ التَّركة والباقي للورثة، مثاله: إذا كان العبدُ نصف التَّركة، فإنّه يخدم الموصىٰ له يومين والورثة يوماً؛ لأنّ ثُلُثيَ العبد ثُلُثُ التَّركة، فصار الموصىٰ به ثُلُثي العبد وثُلُثه للورثة، فيُقْسَمُ كما ذكرنا، وعلىٰ هذا الاعتبار تُخرَّج بقيّة مسائله.

قال: **(فإن مات الموصى له عاد إلى الورثة)**؛ لأنّ الموصىٰ له استوفىٰ ما أوصىٰ له به من المنافع علىٰ ملك المُوصي، كما بيَّنّا، فلو انْتَقَلَت إلىٰ ورثتِهِ كان ابتداءَ استحقاق من غير رضي فلا يجوز، وإذا كانت علىٰ ملك الموصي تنتقل إلىٰ ورثتِه كسائر أمواله.

ولو أَوْصىٰ بغَلَّتهما فاستخدم بنفسِه وسكن، قيل: يجوز؛ لاستواءِ الغَلَّةِ والمنفعةِ في المقصود، وقيل: لا يجوز، وهو الأصحّ؛ لأنّ الغلّةَ دراهم أو دنانير، والوَصيّةُ بهما حَصَلَت، وهو استوفىٰ المَنافع، وهما غيران مُتفاوتان في حقِّ الورثة، فإنّه لو ظهر علىٰ الموصي دينٌ أمكنهم استردادُ الغلّة وإيفاءُ الدَّين، ولا يُمكنهم استردادُ المنفعة بعد استيفائها، فكان هذا أولىٰ.

وليس للورثةِ بيعُ الثُّلثين.

وعن أبي يوسف: جوازُه؛ لأنّه خالصُ حقّهم.

وجه الظَّاهر: أنّ حقَّ الموصىٰ له ثابتٌ في سكنىٰ الجميع، لو ظهر له مالٌ آخر تخرجُ الدَّار من الثُّلث، وله حَقُّ المزاحمة في الثُّلُثين لو خَرِب الثُّلُث الذي في يدِه ، والبيعُ يبطل ذلك، فيمنعون عنه.

ولو أوصىٰ لرجل بخدمةِ عبده ولآخر برقبتِه، وهو يخرج من الثُّلُث، فهو كما أَوْصىٰ؛ لأنّه أَوْجَبَ لكلِّ واحدٍ منهما شيئاً معلوماً حيث عَطَفَ أحدَهما علىٰ الآخر، فصار كحالةِ الانفراد، وحكم الموصىٰ له بالرَّقبة مع صاحب الخدمة كالوارث مع صاحبِ الخِدمةِ.

قال: (**ومَن أوصى بثمرةِ بُستانِهِ فله الثَّمرة الموجودة عند موته، وإن قال: أبداً فله ثمرتُهُ ما عاش، ولو أوصى بغلّةِ بستانِهِ فله الحاضرةُ والمُسْتَقْبَلَةُ**)؛ لأنّ الثَّمرة اسم للموجود عرفاً، فلا يَنْتَظِمُ المعدومَ إلا بدليل آخر.

وقوله: أبداً؛ صريحٌ في إرادتِهِ فَيَنْتَظِمُه؛ إذ لو لم يَنْتَظِمُه لم يَبْقَ للتّأبيد فائدة.

أمّا الغَلّة فينتظم الموجود وما سيوجد مرّةً بعد أُخرى عُرفاً، يُقال: فلان يأكل من غلّة بُستانه وأرضِه وداره، ويُراد به الموجودَ وما سيوجد عُرفاً فافترقا.

قال: (**وإن أوصى بصوف غنمه أو بأولادها أو بلبنها فله الموجود عند موته، قال: أبداً أو لم يقل**)[1]؛ لأنّ الوصيةَ تمليكٌ عند الموت على ما عُرِف، فيعتبر وجودُه عند ذلك؛ وهذا لأنّ القياسَ يأبى تمليك المعدوم؛ لعدم قبوله

(١) مسائل هذا الباب على وجوه ثلاثة:
١. ما يقع على الموجود والمعدوم ذكر الأبد أو لم يذكره: كالوصية بالخدمة، والسكنى، والغلة، والثمرة ولم تكن موجودة عند موته.
٢. ما يقع على الموجود دون المعدوم ذكر الأبد أو لم يذكره: كالوصية باللبن في الضرع، والصُّوف على ظهر الغنم، والولد في البطن.
٣. ما يقع على الموجود والمعدوم إن ذكر الأبد، وإلا فعلى الموجود فقط: كالوصية بثمرةِ بستانِهِ، وفيه ثمرة، كما في التبيين٦: ٢٠٤.

لذلك، إلاّ أنّ الشَّرع ورد بورود العقد على الغلّة والثَّمرة المعدومة في المساقاة والإجارة، فقلنا: بجوازه في الوَصية أيضاً بالقياس، وبل أولى؛ لأنّ باب الوصية أوسع.

أمَّا الولدُ والصُّوفُ واللَّبَنُ لم يرد فيها شيءٌ في المعدوم، وإنَّما وَرَدَ في الموجودِ تبعاً في عقدِ البيعِ ومقصوداً في الخلع(١)، فكذا في الوصية يجوز في الموجودِ دون المعدوم اتباعاً لمورد الشَّرع.

ولو أوصى بغلّة عبده، وغلّة داره في المساكين جاز، وبسكنى داره، أو بخدمة عبده لهم لا يجوز إلا لواحدٍ بعينِهِ؛ لأنه لا يُمكن سُكنى الدَّار، واستخدام العبد إلا بالمَرَمّةِ(٢) والنَّفقة، ولا يُمكن القَضاء على واحدٍ منهم، فتَعَذَّرَ تنفيذُ الوَصيّة فَبَطَلَت.

أمّا الغَلّة يُمكن تَرْميمُ الدَّار والنَّفقةُ على العبد من الغَلَّة فوَجَبَ تنفيذها.

---

(١) صورته قالت: لزوجها خالعني على ما في بطن جاريتي أو غنمي صحّ، وله ما في بطنها، وإن لم يكن في البطن شيء، فلا شيء له، وما حدث بعده للمرأة؛ لأن ما في البطن قد يكون له حقيقة، وقد لا يكون، فلم تغرم حتى لو قالت: حمل جاريتي وليس في بطنها حملٌ تَردُّ المهر، كذا قاله العَيْنيّ نقلاً عن «الشامل»، كما في الشرنبلالية٢: ٤٤٥.

(٢) رم الشيء يرمه بضم الراء وكسرها رما ومَرَمة: أصلحه، كما في مختار الصحاح ص١٢٩.

قال: (**والعِتقُ في المرض والهِبةُ والمُحاباةُ وصيةٌ**)، تعتبر من الثُّلث؛ لأنّها تبرُّعاتٌ في المرض بما تعلَّق به حقُّ الورثة، فتُعْتَبَرُ من الثُّلث؛ لما بيَّنّا.

قال: (**والمُحاباةُ إن تقدَّمت على العِتق فهي أولى، وإن تأَخرت شاركته**).

وقالا: العِتق أولى كيف كان.

وصورةُ المُحاباة: أن يَبيعَ المريضُ ما يُساوي مئةً بخمسين، أو يَشتري ما يُساوي خمسين بمئة، فالزَّائد على قيمةِ المثل في الشِّراء، والنَّاقص في البيع مُحاباةٌ، وهي كالهِبةِ في المَرَض فاعتبرت وصيةً، وفيه أربع مسائل:

إحداها: أن يُحابي ثمّ يُعتق .

والثّانيةُ: أن يُعتق ثمّ يُحابي.

والثَّالثةُ: أن يُعتِقُ ثمّ يُحابي ثمّ يُعتِقُ.

والرَّابعةُ: أن يُحابي ثمّ يُعتِقُ ثمّ يُحابي.

فإن خرج الكلُّ من الثُّلث نَفَذَت، ولا كلام فيها ولا خلاف، وإن لم يخرج من الثُّلث، ففي المسألةِ الأولى تَنْفَذُ المُحاباة، فإن فَضَلَ شيءٌ فللعتقِ ، وقالا: بالعكس.

وفي المسألة الثَّانية: يَشْتَركان، وقالا: يَنْفَذُ العتق، فإن فَضَلَ شيءٌ فللمُحاباة.

وفي الثَّالثةِ: يُصْرفُ نصفُ الثُّلث للمُحاباة؛ لأنّها تُشارك العتقَ الأَوّلَ عنده، ثمّ ما أَصاب العِتقَ الأَوَّل قُسِم بينُه وبين الآخر نصفين.

وفي الرّابعةِ: الثُّلث بين المحاباتين لاستوائهما، ثمّ ما أصاب الثّانية قُسِم بينها وبين العِتق؛ لتقدُّمه عليها فيُشاركها.

وقالا: العِتقُ أَوْلى بكلِّ حال.

لهما: أن العتق لا يلحقه الفَسْخ، ويلحق بالمُحاباة، فكان أَوْلى، والتَّقدُّمُ في الذِّكر لا يوجب التَّقدُّم في الثُّبوت، فلا اعتبار به.

وفي أثرِ ابنِ عمر ﵄: إذا كان في الوصايا عِتقٌ بُدِئ به.

ولأبي حنيفة ﵁: إنّ المُحاباةَ أَقوى؛ لأنّها تَثْبُتُ في ضِمْنِ عقدِ المُعاوضة، فكان تَبرُّعاً معنى لا صورة، والإعتاقُ تبرُّعٌ صورةً ومعنى، والمعاوضاتُ أَقْوَى من التَّبرُّعات، فإذا وجدت المُحاباة أوَّلاً، وهي أَقْوَى لا يُزاحمُه الأَضعف بعدها؛ لقوَّتِهِ وسبقِهِ، إلا أنَّ العتق إذا تقدَّم، وهو لا يَقْبَلُ النَّقض تعارضا، فيَسْتويان فيَشْتركان.

قال زُفر: ما بدأ به الموصي منهما فهو أَوْلى؛ لأنّ بدايتَه دليلٌ أنّ اهتمامَه به أكثر، فكان غرضُه تقدُّمه، فيُتْبَعُ غَرَضُهُ، وجَوابُه ما تَقَدَّم.

ولو مات وتَرَكَ عبداً فقال للوارث: أعتَقَني أبوك، وقال آخر: لي على أبيك ألف درهم، فقال: صدقتما سعى العبد في قيمته.

وقالا: يعتق من غير سعاية؛ لأنّ العتقَ والدَّينَ ظهرا معاً في الصِّحَّة بتصديق الوارث بكلامٍ واحد، والعتق في الصِّحَّة لا يوجب السِّعاية وإن كان على المعتق دينٌ.

وله: أنَّ الدَّين أقوى؛ لأنَّه يعتبر من جميع المال، والإقرار بالعتق في المرض يعتبر من ثلث المال، وكان ينبغي أن يبطل العتق إلا أنّه لا يبطل بعد وقوعه، فأبطلناه معنى بإيجاب السِّعاية.

قال: (**ومَن أَوْصَى بحقوقِ الله تعالى قُدِّمت الفرائض**)؛ لأنَّها أَهمُّ من النَّوافل؛ لأنَّ الفرائضَ تخرجُه عن العُهْدةِ، والنَّوافلُ تُحَصِّلُ له زيادةُ الثَّواب، والأوّل أولى، فالظَّاهر أنّه أراد الأَهم والأولى.

(**وإن تساوت**) بأن كان الكلُّ فرائض (**قُدِّم ما قَدَّمَه المُوصي إن ضاق الثُّلث عنها**)؛ لأنّ الظَّاهرَ أنّه بدأ بالأهم، وقيل: يبدأ بالحجّ ثمّ بالزَّكاة؛ لأنّه يؤدى بالمال والنَّفس، وقيل: بالزَّكاة ثمّ بالحجّ؛ لأنّه تعلَّق بها حقّ العباد فكانت أولى، ثمّ بعدهما الكفارات؛ لأنّهما أقوى منها في الفرضيّة والوعيد على الترك.

ثمّ صدقة الفطر بعد الكفّارات؛ لأنّ الكفّارات عُرِف وجوبُها بالقرآن، وصدقةُ الفطر بالسُّنة.

ثمّ الأُضحية؛ لأنّ صدقةَ الفطر مجمعٌ على وجوبها، والأضحيةُ مختلفٌ فيها.

(وما ليس بواجب يقدم ما قدمه الموصي)؛ لما مَرّ.

❧ ❧ ❧

فصل

(ومَن أوصى بثلثِ ماله لرجلٍ ولآخرٍ بسُدُسِهِ، فالثُّلث بينهما أثلاثاً)؛ لأنّ الثُّلثَ ضعفُ السُّدس، فقد أوصىٰ لأحدِهما بسهمين وللآخر بسهم.

(ولو أوصى له بثلثِه ولآخر بثلثِه أو بنصفِه أو بجميعِه، فالثُّلثُ بينهما نصفان)، وهذا كله إذا لم تجز الورثة.

أما الأولىٰ فبالإجماع لاستوائهما في قدر الوصيّةِ، والثُّلُث لا يَتَسِعُ لهما فيستويان فيه.

وأما الثانية والثالثة فمذهب أبي حنيفة.

(ولا يضرب الموصى له وبما زاد على الثُّلث) عنده **(إلا في المحاباة والسِّعاية والدِّراهم المرسلة)**.

وقالا: يضرب لكلِّ واحدٍ بقدرِ ما أَوصىٰ له كما إذا أجازت الورثة، فإنّه يقسم الكلّ علىٰ قدر ما أوصىٰ لهما كذلك ههنا، فيُقسم الثُّلثُ عندهما في المسألة الثَّانية علىٰ خمسةٍ، ثَلاثةٌ للموصىٰ له بالنُّصف، وسهمان للموصىٰ له بالثُّلث.

وفي المسألة الثَّالثة علىٰ أربعة: ثلاثة للموصىٰ له بالجميع، وسهمٌ لصاحب الثُّلث؛ وهذا لأنّ الموصي قصد تفضيل البعض في الوصية، فوجب اعتباره ما أمكن، وقد أمكن بطريق الضَّرب كما ذكرنا، ولا ضرر علىٰ الورثة في ذلك فيصار إليه.

وله: أنَّ الوصيةَ فيما زاد علىٰ الثُّلث باطلةٌ في حقِّ الاستحقاق عند عدم الإجازة؛ لكونها وصيةٌ بما لا يستحقّه، فبطل حقُّ الضَّرب ضرورة عدم الاستحقاق، وإنّما قصد التَّفضيل بناء علىٰ الاستحقاق والإجازة بدليل إضافته الوصية إلىٰ جميع المال، وقد بطل الاستحقاق والإجازة فيبطل التَّفضيل: كالمُحاباة الثابتة في ضمن البيع إذا بطل البيع تَبْطُلُ المُحاباة.

بخلاف الفصول الثَّلاثة؛ لأنّ الوصيةَ بالألفِ المرسلةِ والمحاباةِ لم تقع علىٰ حقِّ الورثةِ قطعاً؛ لجواز نفاذِها بأن يظهر له مالٌ، فتخرج من ثلثِهِ بدون

الإجازة، والوصية بالعتق وصيةٌ بالسِّعاية، وهي كالدَّراهم المرسلة، بخلاف ما زاد على الثُّلث؛ لأَنَّه حقُّ الورثة وإن كثرت التّركة.

ومن أوصى لرجلٍ بثُلُثِ ماله إلا شيئاً أو إلا قليلاً، فله نصفُ الثُّلُثِ بيقين، وبيان الزِّيادة عليه إلى الورثة؛ لأنّها مجهولةٌ.

قال: (**وإن أوصى بسهمٍ من مالِه فله السُّدس**) عند أبي حنيفة في رواية «الجامع الصغير»، فإنّه قال فيه: له أخسُّ سهام الورثة إلاّ أن ينقصَ من السُّدسِ فيتمَّ له السُّدسُ ولا يُزادُ عليه، فكان حاصلُه أنّ له السُّدس[1].

وعلى رواية «كتاب الوصايا»: له أخسُّ سهام الورثة ما لم يزد على السُّدس.

وقالا: له أخسُّ السِّهام إلا أن يَزيد على الثُّلث، فيكون له الثُّلث.

---

(١) معناه: فله السدس لا يزاد عليه ولا ينقص منه، واعلم أنَّ عبارة المشايخ والشارحين في هذا الموضع اختلفت اختلافاً لا يكاد يعلم منه شيء، وسبب ذلك اختلاف رواية «المبسوط» و«الجامع الصغير»، قال في «الكافي»: فعلى رواية «الأَصل» جوَّز أبو حنيفة رضي الله عنه النقصان من السدس، ولم يجوز الزيادة على السدس، وعلى رواية «الجامع الصغير» جوَّز الزيادة على السدس ولم يجوّز النقصان عن السدس، كما في العناية١٠: ٤٤، وفي الهداية١٠: ٤٤: هذا كان في عرفهم، وفي عرفنا السهم كالجزء، ومشى عليه في «الكنز» و«الدرر» و«التنوير»، وفي «الوقاية»: السهم السدس في عرفهم وهو كالجزء في عرفنا، كما في اللباب٢: ٣٤٢.

لهما: أنّ السَّهمَ اسم لما يستحقُّه الورثةُ عرفاً وشرعاً، وأَقلُّ السِّهام متيقَّنٌ، وما زاد عليه مشكوك ، ولا يزاد على الثُّلث؛ لأنّ الثُّلثَ موضع الوصية عند عدم الإجازة.

وله: ما رَوَى ابنُ مسعود رضي الله عنه: «أن رجلاً أوصى بسهم من ماله، فقضى رسول الله ﷺ ذلك بالسُّدس»[1]، ولأنّ السَّهمَ يُذكر ويُرادُ به السُّدس لغةً، قال إياس رضي الله عنه[2]: «السَّهمُ في اللَّغة السُّدس»[3]، ويُذْكَرُ ويُرادُ به سهمٌ من سهام الورثة، فيعطى الأقلّ منهما احتياطاً.

---

(١) فعن ابن مسعود رضي الله عنه: «أَنّ رجلاً أوصى لرجل بسهم من ماله، فجعل له النبيّ ﷺ السدس» في مسند البَزّار٥: ٤١٥.

وعن عكرمة رضي الله عنه: «في رجل أوصى بسهم من ماله، قال: لا ليس بشيء لم يبين، وقال الحسن: له السدس على كلّ حال» في سنن سعيد بن منصور١: ١١٣.

(٢) وهو إياس بن معاوية بن قرة المزني، أبو واثلة، قاضي البصرة، وأحد أعاجيب الدهر في الفطنة والذكاء، يضرب المثل بذكائه، قيل له: ما فيك عيب غير أنَّك معجب! فقال: أيعجبكم ما أقول؟ قالوا: نعم، قال: فأنا أحق أن أعجب به. قال الجاحظ: إياس من مفاخر مضر ومن مقدمي القضاة، كان صادق الحدس، نقاباً، عجيب الفراسة، ملهماً وجيهاً عند الخلفاء، روى عن أنس وجماعة ووثقه ابن معين، ولا رواية له في الكتب الستة، توفي بواسط (٤٦ - ١٢٢هـ). ينظر: الأعلام ٢: ٣٣، والعبر ١: ١١٩.

(٣) فعن حميد أنَّ عدياً سأل إياساً رضي الله عنه فقال: «السَّهم في كلام العرب السُّدس» في مصنف ابن أبي شيبة ١٦: ١٥٩.

فلو مات وترك امرأةً وابناً، فللموصى له الثُّمن على روايةِ «كتاب الوصايا» فيُزاد على ثمانية، فيكون له تسع، وفي رواية «الجامع»: له السُّدُس.

ولو ترك امرأةً وأخاً لأبوين فعنده السُّدسُ، وعندهما: الرُّبعُ ويصير خُمُساً.

ولو تَرَكَ ابنين فعنده له السُّدس، وعندهما الثُّلُث.

ولو أَوصى لرجل بسَهم من مالِه ثمّ مات ولا وارثَ له فله النّصفُ؛ لأنّ بيتَ المال بمنزلةِ ابن، فصار كأن له ابنين، ولا مانع من الزِّيادة على الثُّلُث فصَحَّ.

قال أبو يوسف ﷺ: لو أَوْصَى لعبدِه بجزءٍ أو بنصيبٍ أو بطائفةٍ من مالِهِ لا يَعْتِقُ[1]، ولو أَوْصَى بسَهم من مالِهِ عَتَقَ؛ لأن السُّهمَ عبارةٌ عن السُّدس أو عن أخسِّ السِّهام، وأنّه معلومٌ فتَنْفَذُ الوَصيَّةُ في جُزءٍ منه، أمّا

(١) صورته كما قال الشيخ أبو نصر الأقطع في «شرح القدوري»، وقد قالوا: لو أوصى لعبده بسهم من ماله، إنّه يعتِق بعد موته، ولو أوصى له بجزء من ماله لم يعتق، رواه بشر عن أبي يوسف ﷺ، والفرق بينهما: أنّ السَّهم عبارة عن السُّدس، فإذا أوصى له بسُدس ماله دخل سدس رقبته في الوصية، فاستحقّ عتق جزء منها، وهو معلّق بالموت، فكان مُدبراً، وإذا أَوْصى بجزء، فالخيار إلى الورثة، ولهم أن يُعيِّنوا ذلك فيما شاءوا، فلم تتضمن الوصيّة الرقبة على كلِّ حال، فلم يكن مُدَبَّراً، كما في التبيين٣: ٩٨.

الجُزْءُ والنَّصيبُ ليس بمعلوم، فلا تَنْفَذُ فيه الوَصيّةُ إلا بإعطاءِ الوَرثة ما شاؤوا.

قال: (**ولو أوصى بجزءٍ أعطاه الوارثُ ما شاء**)، وكذلك النَّصيبُ والشِّقصُ والبعضُ؛ لأنّه اسم لشيءٍ مجهولٍ، والوارثُ قائمٌ مقام الموصى، فكان البيان إليه.

قال: (**ولو أوصى بمثل نَصيب ابنِهِ وله ابنان فله الثُّلث**)؛ لأنّه إذا أخذ الثُّلُثَ كان مثل نصيب ابنه، ولو أخذ النِّصف كان أكثر.

ولو أَوْصى بنصيب ابنِه، فهي باطلةٌ؛ لأنّه وصيةٌ بمال الغير؛ لأنّ نصيبَ الابن ما يُصيبه بعد موتِ الأب، بخلاف المِثْل؛ لأنّ مِثْلَ الشّيءِ غيرُه.

قال: (**ومَن أَوْصَى بُثلُثِ دراهِمِه أو ثُلُثِ غَنَمِه فهلك ثُلُثاها، وبقي ثُلُثُها، وهي تخرجُ من ثُلُثِهِ فله جميعُه، وكذا المَكيلُ والموزونُ والثِّيابُ من جِنْس واحدٍ، وإن كانت مُختلفةً فله ثُلُثُ الباقي، وكذلك العَبيد والدُّور**).

وقال زُفرُ رضي الله عنه: له ثُلُثُ الباقي في الجميع؛ لأنّ الكلَّ مُشتركٌ بينهما، فما هَلَكَ يَهْلَكُ على الحَقَّين، وما يَبْقَى يَبْقَى عليهما كسائر الأَموال المُشْتَركة، وكما في الأَجْناس المُختلفة.

ولنا: أنّ الوصيةَ تعلَّقت بالباقي؛ لأنّه يجوز أن يستحقَّه الموصى له بالقِسْمة مع الورثة لو قَسَمَ قبل الهَلاك؛ لأنّه ممّا تَجري فيه القِسمة جَبْراً، وأنّه

إفرازٌ فيه، وكلُّ ما تعلَّقت به الوصية، وهو يخرج من ثلثِ المال فهو للموصىٰ له، ولا التفات إلىٰ ما هَلَكَ.

ألا ترىٰ أنّه لو أوصىٰ له بثُلُثِ شيءٍ بعَينِهِ كالدَّابّة والدَّار والعبد فاستحقّ ثُلُثاه كان له الثُّلث الباقي، ولا كذلك الأجناس المُختلفة؛ لأنّه لا يجوز أن يَسْتَحقَّ الموصىٰ له الباقي بالقِسمة، فلم تكن الوصية متعلِّقةً به؛ لأنّ القِسمةَ لا تجري فيه جبراً.

ولو كانت تكون مبادلة فلا يكون له إلاّ ثُلُث الباقي ضرورةَ المبادلة، وهذا ظاهرٌ في الأجناس المُختلفة؛ إذ لا خلافَ في عَدَم قِسْمة الجَبْر فيها.

وأمَّا الدُّورُ المُختلفة والرَّقيقُ فكذلك عند أبي حنيفة ﵁؛ لأنّها لا تقسم عنده.

وأمّا علىٰ قولهما قالوا: ينبغي أن تكون كالثِّياب والغَنم؛ لأنّها تُقْسَمُ عندهما، وقيل: لا.

أمّا الدُّورُ، فإنّها تُقْسَمُ عندهما إذا رأىٰ القاضي ذلك مَصلحةً، فكان في مَعْنىٰ القِسمة أَضعف مما يُقْسَمُ بكلِّ حال.

وأمّا الرَّقيقُ، فإنّه وإن كان يُقْسَمُ عندهما، لكن التَّفاوت بينهما فاحشٌ، فصار كجنسين.

قال: **(وَمَن أوصى بثُلُثِهِ لزَيدٍ وعَمرو، وعمرو ميتٌ فالثُّلثُ لزيدٍ)**؛ لأنّ عَمراً إنّما يُزاحم لو كان حَيّاً، أمّا الميتُ لا يُزاحم، فبقي الثُّلثُ لزيدٍ بلا مُزاحم بقولِهِ: ثلثُ مالي لزيدٍ، ولَغا قولُه: وعمرو.

وعن أبي يوسف ﷺ: إن عَلِمَ بموتِ عَمرو فكذلك؛ لأنّه عَلِمَ أنَّ ذِكْرَ عمروٍ لغوٌ، وإن لم يَعْلَمْ لزيدٍ نِصْفُ الثُّلُثِ؛ لأنّ من زعمِه أنّ الوصيةَ بينهما، وأنّه إنّما أوصى لزيدٍ بنصفِ الثُّلث، فيكون كما زَعَمَ.

(ولو قال: بين زيدٍ وعَمرو فنصفُه لزيدٍ)؛ لأنّ اللَّفظَ يقتضي التَّنصيفَ بينهما، ألا تَرَى أنّه لو قال: ثُلُثُ مالي لزيدٍ وسَكَت كان جَميعُ الثُّلُثِ له؟ ولو قال: بين زيدٍ وسكت لا يَسْتَحِقُّ جميعه.

قال: **(وَمَن أَوْصَى لرَجُلٍ بألفٍ من مالِه وله مالٌ عَيْنٌ ودَيْنٌ، والألفُ يَخْرُجُ من ثُلُثِ العَيْنِ دُفعت إليه)**؛ لأنّه أَمْكَنَ تَنْفيذُ الوصية من الثُّلُثِ الذي هو محلُّها من غير إضرار بالورثةِ فيَنْفَذُ.

(وإن لم يَخْرُجْ من العَيْنِ أخذَ ثُلُثَ العينِ وثُلُثَ ما يحصل من الدَّين حتى يَستوفيها)؛ لأنّ التركةَ مُشتركةٌ بينهم، فيشتركان في العَيْن والدَّين بقدر حِصَصِهما؛ لأنّ العَيْنَ خَيْرٌ من الدَّين، فلو اخْتَصَّ به أحدُهما تَضَرَّرَ الآخر، فكان العَدْلُ فيما ذَكَرنا.

قال: **(وَمَن أَوْصى بثُلُثِهِ لفلانٍ وللمُساكين، فنِصْفُه لفلانٍ ونِصْفُه للمَساكين)**، وقال مُحمّدٌ ﷺ: ثُلُثاه للمَساكين، وأَصلُه أنّ اسمَ المَساكين عنده

يَتناول الاثنين فصاعداً؛ لأنَّ الوصيةَ أُخت الميراث، والجمعُ في باب الميراث يَتَناول الاثنين فصاعداً، فكذا هذا.

وعندهما: يَتناولُ الواحدَ فصاعداً؛ لأنّ الألفَ واللامَ تقتضي الجِنْس، ومتىٰ تَعَذَّرَ الصَّرفُ إلىٰ الجِنْسِ يُصرفُ إلىٰ الأَدنىٰ، وهو واحدٌ كاليَمين في شُربِ الماءِ وتزويجِ النِّساء وكلام النَّاس، فإنّه يَحْنَثُ بشُربِ قَطْرةٍ وتزويج امرأةٍ وكلامِ واحدٍ، وهاهنا تَعَذَّرَ صَرْفُه إلىٰ الجنس؛ لأنّهم لا يُحْصَون، فيُصْرَفُ إلىٰ الأَدْنىٰ، وهو الواحدُ.

وعلىٰ هذا لو أَوْصَىٰ بثُلُثِهِ للمَساكين، فعند محمَّد ﷺ: لا يجوز صَرْفُه إلىٰ واحدٍ.

وعندهما: يجوز؛ لما مَرَّ.

ولو أَوْصَىٰ بثُلُثِ مالِهِ لفلانٍ وللفقراءِ والمَساكين، قال أبو حنيفة ﷺ: سهمٌ لفلانٍ وسهمٌ للمَساكين وسَهْمٌ للفُقراء؛ لأنّ الفُقراءَ والمَساكين صِنفان، فكأنّه أَوْصَىٰ لثلاثةٍ.

وعند أبي يوسف ﷺ: سهمٌ لفلانٍ وسهمٌ للفقراءِ والمساكين؛ لأنّهما صنفٌ واحدٌ من حيث المَعنىٰ؛ إذ كلُّ واحدٍ من الاسمين يُنْبِئ عن الحاجة.

وعند مُحمَّدٍ ﷺ: يُقْسَمُ علىٰ خمسةِ أَسْهم : سَهمٌ لفلانٍ، ولكلِّ صنفٍ سهمان؛ لما مَرّ.

قال: **(ولو أَوْصَى لرَجلين كلٌّ واحدٍ منهما بمئة، ثمّ قال لآخر: أشركتُك معهما، فله ثلثُ كلّ مئة)** تحقيقاً للشَّركة؛ إذ الشَّركةُ تقتضي المَساواة.

ولو أَوْصَىٰ لرجل بمئةٍ ولآخر بخمسين ثمّ قال لآخر: أشركتُك معهما، فله نصفُ ما لكلِّ واحدٍ؛ لأنّه تَعَذَّرَ المُساواة بين الكلِّ؛ لِتَفاوت المالين، فحَملناه علىٰ مُساواةِ كلِّ واحدٍ منهما عَملاً بلفظِ الشَّركةِ بقَدْرِ الإمكان.

قال: **(ولو قال لورثتِهِ: لفلانٍ عليَّ دينٌ فَصَدِّقُوه، يُصَدَّقُ إلى الثُّلُث)**(١): أي إذا ادَّعىٰ أكثر من ذلك وكذَّبه الورثة؛ لأنّه إقرارٌ بمجهولٍ فلا يصحُّ إلاّ

---

(١) يعني إذا قال المريض مخاطباً لورثته: لفلان علي دين فصَدِّقوه فيما قال، صُدِّق فلانٌ إلىٰ الثُّلُث، والقياس أن لا يُصدَّق؛ لأنّه أَمرهم بخلاف حكم الشرع، وهو تصديق المدعي بلا حجّة، ولأنّ قوله: لفلان علي دين إقرارٌ بالمجهول وهو، وإن كان صحيحاً لكن لا يحكم به إلا بالبيان، وقد فات، وجه الاستحسان: أنّه سَلَّطَه علىٰ مال بما أَوْصَىٰ وهو يملك هذا التَّسليط بمقدار الثُّلُث، بأن يوصيه له ابتداء، فيَصِحُّ تُسليطُه أيضاً بالإقرار له بدينٍ مجهولٍ، والمرءُ قد يحتاج إلىٰ ذلك بأن يعرف أَصْلَ الحَقِّ، ولا يعرف قَدْرَه، فيَسْعىٰ في فكاكِ رقبتِهِ بهذا الطَّريق، فيُجعل وصيةً في حقِّ التَّنفيذ، وإن كان ديناً في حقِّ المستحقّ، وجعل التَّقدير فيها إلىٰ الموصىٰ له، فلهذا يُصَدَّقُ في الثُّلُث لا الزِّيادة، كما في درر الحكام٢: ٤٣٦.

بالبيان، فعلمنا أنّه قَصَدَ تقديمه على الورثة، فأَمْضينا قصده وجعلناه وصيةً، فتكون مُقدَّرةً بالثُّلُث.

قال: (**وإن أَوصى لأَجنبيٍّ ووارثٍ، فالنِّصفُ للأَجنبيّ وبَطَلَ نِصْفُ الوارث**)؛ لأنّه أَوْصى بما يَمْلِكُ وما لا يَمْلِكُ، فيَصِحُّ فيما يَمْلِكُ وتَبْطُلُ في الآخر، بخلاف الوصيّةِ للحَيّ والميت؛ لأنّ الميت ليس أهلاً للتَّمليك، فلا يكون مُزاحماً.

أمّا الوارثُ أهل حتى يصحّ بإجازة باقي الورثة فيصلح مزاحماً.

مي مي مي

فصل

(ومَن أَوْصى لجيرانه فهم الملاصقون) عند أبي حنيفة وزُفر ، وهو القياس؛ لأنّه من المجاورةِ، وهي الملاصقةُ، قال ﷺ: «الجار أَحَقُّ بصَقَبه[1]»[2]، والمرادُ الملازق؛ لأنَ غيرَه لا يَسْتَحِقُّ الشُّفعة.

وقالا: الملاصقون وغيرهم ممن يُصلِّي في مَسْجدِ تِلْكَ السَّكة، وهو روايةُ الحَسَن عن أبي حنيفة ، وهو الاستحسان؛ لأنّهم يُسمون جيراناً عرفاً، يُقال: جارٌ مُلاصقٌ وغيرُ ملاصق، وقد قال ﷺ: «لا صَلاةَ لجار المسجد إلا في المسجد»[3]، وفُسِّر بكلِّ مَن سَمِعَ النِّداء، ولأنّ قَصْدَه البَرّ، وهو فيما ذكرناه أَعَمُّ، إلا أنّه لا بُدَّ من الاختلاطِ بينهم ، وذلك باتحادِ المَسْجِدِ والمالكِ والسَّاكن فيه سواءٌ.

وكذلك الذَّكرُ والأُنثى والصَّغيرُ والكبيرُ والمسلمُ والذِّميُّ؛ لأنّ اسم الجار يتناولهم.

---

(١) السقب: القرب، كما في طلبة الطلبة ص١١٩، والمغرب ص٢٢٨.

(٢) سبق تخريجه عن أبي رافع مولى النبي ﷺ: «الجارُ أحقُّ بسَقَبه» في صحيح البخاري ٢: ٧٨٧، وسنن الترمذي ٢: ٦٥٢، وسنن أبي داود ٣: ٢٨٦.

(٣) فعن أبي هرير في المستدرك١: ٣٧٣، وسنن البيهقي الكبير٣: ٥٧، ومصنف ابن أبي شيبة١: ٣٠٣، ومصنف عبد الرزاق١: ٤٩٧، وشرح معاني الآثار١: ٣٩٤، وصححه ابن حزم، كما في فتح باب العناية١: ٢٣١.

قال: (**والأصهار: كلُّ ذي رَحْمٍ مَحْرَمٍ من زوجتِهِ**)؛ لأن النبيّ ﷺ: «أعتق كلَّ ذي رَحْم مَحْرَم من زوجتِه صفيّة»[1]، وكانوا يُسمّون أَصهار رسول الله ﷺ، ويَدْخُلُ فيه كلُّ ذي رَحْمٍ مَحْرَم من زوجةِ كلِّ ذي رَحْم مَحْرَم منه، فلو مات بعد زوال النِّكاح بَطَلَت الوصيّةُ؛ لأنّه يُشترط وجود الصِّهريّةِ عند الموت وبقاؤها ببقاء النِّكاح.

قال: (**والأختان: زوجُ كلِّ ذات رَحْمٍ مَحْرَمٍ منه**)، ويدخل فيه الأقرب والأبعد والعبد والحرّ؛ لتناول اللفظ الجميع، ومن كلامهم: نِعْمَ الخَتَن القَبْرُ.

---

(١) فعن عائشة رضي الله عنها، قالت: «وقعت جويرية بنت الحارث بن المصطلق في سهم ثابت بن قيس بن شماس، أو ابن عم له، فكاتبت على نفسِها، وكانت امرأةً ملاحةً تأخذها العين، قالت: عائشة رضي الله عنها فجاءت تسأل رسول الله ﷺ في كتابتها فلَمّا قامت على الباب، فرأيتها كَرهت مَكانها، وعرفت أن رسول الله ﷺ سيرى منها مثل الذي رأيت، فقالت يا رسول الله: أنا جويرية بنت الحارث، وإنما كان من أمري ما لا يخفى عليك، وإنّي وقعت في سهم ثابت بن قيس بن شماس، وإني كاتبت على نفسي، فجئتك أسألك في كتابتي فقال رسول الله ﷺ: فهل لك إلى ما هو خيرٌ منه؟ قالت: وما هو يا رسول الله؟ قال: أؤدي عنك كتابتك وأتزوجك، قالت: قد فعلت، قالت: فتَسامع ـ تعني الناس ـ أن رسول الله ﷺ قد تزَوَّجَ جُويرية، فأرسلوا ما في أيديهم من السَّبي، فأعتقوهم، وقالوا: أصهار رسول الله ﷺ، فما رأينا امرأةً كانت أعظمَ بركةً على قومِها منها، أُعْتِقَ في سببها مائة أهل بيت من بني المصطلق» في سنن أبي داود٤: ٣٣، وصحيح ابن حبان٩: ٣٦١.

وعند أهل اللُّغة: اختلافُ في الأصهار والأختان غير ما ذكرنا، والعُرف على ما ذكرنا، والحكم به .

قال: (**والأهل: الزَّوجة**) وعندهما: كلُّ مَن يَعولُه وتجمعُه نفقتُه ومنزلُه من الأحرار دون الرَّقيق، وإن كان يعولُه، وليس في منزلِه لا يدخل عَمَلاً بالعُرف، قال تعالىٰ: {وَأْتُونِي بِأَهْلِكُمْ أَجْمَعِينَ}[يوسف:٩٣].

ولأبي حنيفة ﷺ: أنّ الحقيقة ما ذَكرنا، يُقال: تَأَهَّل فلانٌ ببلدِ كذا إذا تزوّج بها، وانصراف الفهم إليه عند الإطلاق دليل الحقيقة، وقال تعالىٰ: {قَالَ لأَهْلِهِ امْكُثُوا}[القصص:٢٩]: أي لزوجته، وقال تعالىٰ: {فَلَمَّا قَضَىٰ مُوسَىٰ الأَجَلَ وَسَارَ بِأَهْلِهِ} [القصص : ٢٩]: أي زوجته بنت شعيب عليه السلام.

قال: (**والآل: أهل بيته**)؛ لأنّ آل فلان قبيلتُه التي ينسب إليها.

ولو أوصىٰ لأهل بيتِ فلان يدخل فيه أبوه وجده؛ لأنّ الأبَ أصلُ البيت.

قال: (**وأهل نسبه: مَن ينتسب إليه من جهةِ الأب**)؛ لأنّ النَّسب إلى الآباء.

قال: (**وجنسه: أهل بيت أبيه**)؛ لأنّ الشَّخصَ يتجنس بأبيه ، فابن التركي تركي، وابن الهندي هندي.

فالحاصل أنّ أهلَ البيت والنَّسب والجنس والآل أقرباؤه من قبل أبيه إلىٰ أقصىٰ جَدٍّ يجمعهم في الإسلام، ويدخل في الغنيّ والفقير وإن كانوا لا

يحصون؛ لأنّ اسم القرابة يتناولها ، والوصيةُ للغنيّ القريب قربة؛ لأنّه صلةُ الرَّحم.

قال: (**وإن أَوْصى لأقربائِهِ، أو لذوي قرابتِهِ، أو لأرحامِهِ، أو لذوي أرحامِهِ، أو لأنسابِهِ فهم اثنان فَصاعداً من كلِّ ذي رَحْمٍ مَحْرَمٍ منه، غير الوالدين والمولدين، وفي الجَدِّ روايتان**).

وقالا: يَسْتَحِقُّه الواحدُ، ويَستوي فيه المَحْرَمُ وغيرُ المَحْرَم والقَريبُ والبَعيدُ إلى كلِّ مَن يَنْتَسِبُ إلى أَقْصَى أب له في الإسلام ؛ لأنّ القَرابةَ تَنْتَظمُ الكلّ؛ لما رُوي أنّه لما نَزَل قوله تعالى: {وَأَنذِرۡ عَشِيرَتَكَ ٱلۡأَقۡرَبِينَ} [الشعراء: ٢١٤] صَعَدَ النَّبيُّ ﷺ، وقال: «يا بني فلان، يا بني فلان»، حتى دَعا قَبائل قُريش، وقال لهم: «إنّي نذيرٌ لكم بين يدي عذاب شديد»[1]، فدلَّ أنّ القَرابةَ تتناول القَريب والبَعيد.

---

(١) فعن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: «لما نزلت هذه الآية: {وأنذر عشيرتك الأقربين} [الشعراء: ٢١٤] ورهطك منهم المخلصين، خرج رسول الله ﷺ حتى صعد الصفا، فهتف: يا صباحاه، فقالوا: مَن هذا الذي يهتف؟ قالوا: محمّد، فاجتمعوا إليه، فقال: يا بني فلان، يا بني فلان، يا بني فلان، يا بني عبد مناف، يا بني عبد المطلب»، فاجتمعوا إليه، فقال: «أرأيتكم لو أخبرتكم أن خيلاً تخرج بسفح هذا الجبل، أكنتم مصدقي؟ قالوا: ما جَرّبنا عليك كذباً، قال: فإني نذير لكم بين يدي عذاب شديد، قال: فقال أبو لهب: تباً لك، أما جمعتنا إلا لهذا، ثم قام فنزلت هذه السورة: {تَبَّتۡ يَدَآ أَبِي لَهَبٖ وَتَبَّ} » في صحيح مسلم١: ١٩٣.

وقولهما: إلى أَقصى أَب له في الإسلام: كالعَبَّاسيِّ والعَلَويِّ يدخل في وصيته كلُّ مَن يُنْسَبُ إلى العَبّاس وإلى عليٍّ ﵄؛ لأنَّ الجَدَّ المُسْلِمَ، صار هو البيت وشرفوا به، فلا اعتبار بمَن تَقَدَّمَه ممَّن لم يُسْلِمْ.

ولأبي حنيفة ﵁: أنّ قولَه لذوي قرابتي اسم جمع، والمُثنى جمع من وجهٍ لوجودِ الاجتماع، ولأنّ الوَصيةَ أُخت المِيراث، وأَقلُّ الجَمْع في المِيراثِ اثنان، ولأنّ المقصودَ بها الصِّلة، فتَخْتَصُّ بالرَّحْمِ المَحْرَمِ كالنَّفقة، ويَسْتَوي فيه الرِّجال والنِّساء للإطلاق.

ولا يَدْخُلُ فيه الوَالدُ والولدُ، قال تعالى: {لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ} [البقرة:١٨٠]، والمعطوفُ غيرُ المعطوف عليه، وإذا لم يكن الوالد قريباً للولد لا يكون الولد قريباً له.

ولا يَدْخُلُ الجدُّ والجدَّةُ وولدُ الولدِ من ذَكَرٍ وأُنثى؛ لأنّهم ليسوا أَقرباء؛ لأنّ القَريبَ لغةً: مَن يَتَقَرَّبُ إلى غيره بواسطةِ غيره، وتكون الجزئية بينهما منعدمةٌ، وتقرب الوالد والولد بنفسه لا بغيره، والجدُّ والحفدةُ الجزئيةُ بينهما ثابتةٌ، ويُشْترطُ أن لا يكون وارثاً؛ لأنّ الوَصيّةَ لا تَصِحُّ للوارث.

قال: **(ويعتبر الأقرب فالأقرب)** عند أبي حنيفة أيضاً[1]، **(فإن كان له**

---

(١) فحاصله أنّ أبا حنيفة ﵁ اشترط لهذه المسألة القرابة وعدم الوراثة وأن لا يكون

عمٌّ وخالان، فللعمِّ النِّصف وللخالين النِّصف)، وقالا: بينهم أثلاثاً.

(وفي عمَّين وخالين الكلّ للعمين)، وعندهما: بينهم أرباعاً.

لأبي حنيفة: أن الوصية أخت الميراث، فيعتبر الأقرب فالأقرب كما في الميراث، فلا يرث الخال مع العمَّين، وفي المسألة الأولى للعمِّ النِّصف؛ لأنّه لا بُدّ من التَّثنية لما مَرّ عنده فبقي الباقي للخالين.

ولهما: ما تقدَّم أنَّ اسم القريب يتناول القَريب والبَعيد على ما مَرّ.

قال: **(ولو كان له عمٌّ واحدٌ، فله نصفُ الثُّلُث)** عنده، وعندهما: جميعه.

(وإن كان له عمٌّ وعمّةٌ وخالٌ، فالوصيةُ للعمِّ والعمَّة سواء)؛ لاستوائهما في القرابة، وهي أقوى من الخؤولة والعمة، وإن لم تكن وارثة تستحقُّ الوصية بلفظ: القرابة، كما إذا كان القريب عبداً أو كافراً.

قال: **(وإن قال لذي قرابته: أو ذي نسبه فكذلك)** الخلاف **(إلا أن الواحد يستحقُّ الكلّ)** بالإجماع ؛ لأنّ لفظ ذي فرد، فيستحقُّه الواحدُ، ففي مسألة العمّ والخالين يستحقُّ العم الجميع لما قلنا.

فيهم أولاد والجمعية والمحرمية والأقرب فالأقرب ووافقه صاحباه في الثلاثة الأولى وخالفاه في الثلاثة الأخيرة فلم يشترطاها وهي الجمعية والمحرمية والأقرب فالأقرب، كما في الجوهرة٢: ٢٩٨.

ولو قال: لذوي قرابته أو لأنسابه، الأقرب فالأقرب يستحقُّ الواحد الجميع إذا انفرد؛ لأنّ قولَه: الأقرب فالأقرب خرج تفسيراً لما تقدَّم، والأقربُ اسم فرد، ويدخل فيه ذو الرَّحم المحرم وغيره؛ لأنّ قوله: الأقرب فالأقرب يتناول الكلّ، ويثبتُ الاستحقاقُ للأبعد عند عدم الأقرب، ولا يأخذُ معه عملاً بقوله: الأقرب فالأقرب.

قال: (**فإن لم يكن له ذو رَحِمٍ مَحْرَمٍ بَطَلَت الوصية**) عند أبي حنيفة خلافاً لهما، والأصل ما مَرّ.

قال: (**أوصى لبني فلان، وهو أبو قَبيلةٍ كبني تميم، فهي للذَّكر والأُنثى والفقير والغَني، وإن كانوا لا يحصون، فهي باطلةٌ**)، والأصل فيه: أنّ كلّ وصيّةٍ يُحصىٰ عدد أهلها فهي جائزةٌ، وهي بينهم بالسَّويَّة علىٰ عددِ رؤوسهم الذَّكر والأُنثىٰ فهي سواءٌ، ويدخل فيها الغَنِيُّ والفَقِير؛ لأنّ الحقّ يجوز إثباتُه لمعيَّن من بني آدم، فإنَّ التَّسليمَ إليه ممكنٌ، ولا دلالةَ علىٰ التَّخصيص، فصَحَّت الوَصيّةُ.

وإن كان لا يُحْصَىٰ عددُهم فعلىٰ ثلاثةِ أَوْجهٍ:

أحدُها: أن تكون الوصيّةُ لا يدخلُ فيها غَنِيٌّ كقوله: فُقَراءُ بَني تميم أو مساكينهم فالوصية صحيحة، وتكون الوصيةُ لمن قَدَرَ عليه منهم؛ لأنّ الوَصيَّةَ وَقَعَت لله تعالىٰ، والفُقَراءُ مَصارفها.

والثَّاني: أن يكون لفظ الوَصيِّة يقع للفقير والغَنِيّ، ولا يختصُّ به

أحدُهما، فهي باطلة: كقوله: بني تميم؛ لأنّها تثبتُ للعِباد، ولا يُمْكِنُ تنفيذُها لجميع بني تَميم؛ لأنّهم لا يحصون، ولا يُمكن تَنْفيذها للبَعْض؛ لأنّه ليس بأَوْلى من البَعض الآخر فبَطَلَت، بخلافِ الوَجهِ الأَوَّل؛ لأنّ المُوصى له واحداً، وهو اللهُ تعالى.

الوجهُ الثَّالثُ: أن يكون اللَّفظُ يَتَناول الفَقيرُ والغَنِيُّ، لكن قد يُسْتعمل اللفظُ في ذوي الحاجة كقوله: يَتامى بني تَميم، أو عُمْيان بني تَميم، أو زَمْنَى بِني تميم، أو أَرامِلُ بني تَميم، فإن كانوا يُحْصون، فالاسمُ يَقَعُ على الفَقير والغَنِيِّ، وتكون الوَصيّةُ لهما؛ لأنّهم مُعَيَّنون يُمكن التَّسليمُ إليهم، فيَجْري اللَّفظُ على إطلاقِهِ.

وإن كانوا لا يُحصون كان للُفقراء منهم؛ لأنَّ هذا اللَّفظَ يُذْكَرُ ويُرادُ به غالباً أهل الحاجة، فإنّ الله تعالى ذَكَرَ اليَتامى في آيةِ الخُمْس وأرادَ الفُقراء منهم، فوَجَبَ تخصيصُ الوصيّةِ وحملُها على أهل الحاجةِ منهم، ولأنَّ القَرابةَ والثَّواب فيهم أكثر، وهو المقصودُ غالباً، ويَستوي فيه الذَّكر والأُنثى؛ لأنَّ الاستحقاقَ بالعقدِ لا يتفضّلُ فيه الذَّكر والأُنثى: كالاستحقاق بالبَيع.

ولو قال: لفقراء بني فلان، وهو أبو قبيلة لا يُحصون دخَلَ مواليهم في الوَصيّةِ مولى الموالاة ومولى العِتاقة وحُلفاؤهم.

وإن كانوا بني أب ليس بقبيلة يختصُّ ببني فلان من العَرب دون الموالي والحُلفاء؛ لأنّهم إذا لم يحصوا، فالمرادُ بها النَّسبة، وذلك مَوجودٌ في المَوالي والحُلفاء.

وإذا ذَكَر البُنُوَّةَ ممن يُحصونَ، فالمرادُ الأولادُ دون النِّسبة.

قال: (**وإن كان أبا صُلْبٍ، فالوصيّة للذُّكور خاصّةً**) عند أبي حنيفة ﵁، وكان يقول أوّلاً: هم للذُّكور والإناث ، وهو قولهما؛ لأنه متى اختلط الذكور والإناث، فخطاب الرِّجال يعمُّ الجميع كقولهم: بنو آدم وبنو هاشم.

ولأبي حنيفة ﵁: أنّ حقيقةَ اللفظ للذّكر خاصّة وما ذكره مجاز، والعمل بالحقيقة أولى.

وقال أبو حنيفة ﵁ : لو لم يكن لفلان ولدٌ لصُلبه يُعطى ولد ولده من قبل الرِّجال دون الإناث، ولا يشترك في هذا النِّساء مع الرجال، إنّما هي للرِّجال خاصّة، بخلاف اسم الولد على ما يأتي إن شاء الله تعالى.

قال: (**ولو أوصى لأيتام بني فلان أو عُميانهم أو زُمناهم أو أَراملهم وهم يحصون فهي للفقراء والأغنياء، وإن كانوا لا يحصون فللفقراء خاصّة**)، وقد مَرّ.

وكذلك إذا أوصى لمجاوري مكّة، فهي كالوصية للأيتام.

واليَتيم: كلُّ مَن مات أبوه ولم يبلغ الحلم، غنياً كان أو فقيراً.

والأَرْملةُ: كلُّ امرأةٍ بالغةٍ فقيرةٍ فارقها زوجها أو مات عنها، دخل بها أو لم يدخل من قولهم: أرمل القوم: إذا فني زادهم، ويُسمَّى الذَّكر أرملاً مجازاً، قال:

كُلُّ الأَرامِل قد قَضَّيت حاجتَها   فمَن لحاجةٍ هذا الأَرْمل الذَّكَر(١)

والأيم: كلُّ امرأةٍ لا زَوْجَ لها، وقد جُومِعت حَراماً أو حَلالاً، بَلَغَت أو لم تبلغ، فقيرةً أو غَنيةً، هكذا ذَكَره محمَّدٌ ﵁، وقولُه حجّةٌ في اللُّغة.

الشَّابُ والفَتَى من خمسةَ عشرَ سنةً إلى أن يصير كَهْلاً؛ لأنّه من شَبَّ إذا نَما وازداد وهو في النُّمو إلى أن يَكْتَهِل.

والغُلام: ما لم يَبْلُغْ من الغُلمة، وهي السَّكرة والغَفلة؛ لأنّه ما لم يَبْلغ كالسَّكران في لهوه وصِباه.

والكَهْلُ: من ثلاثين سنةٍ، فإذا وَخَطَهُ الشَّيب، فهو شيخٌ، قاله الجَوْهَريُّ.

وعن أبي يوسف ومحمّدٍ ﵄: الكَهْلُ من أربعين إلى خمسين إلاّ إذا غَلَبَ الشَّيب، فهو شيخٌ.

وعن أبي يوسف ﵁: إذا بَلَغَ ثَلاثين وخالطه شيبٌ فهو كَهْلٌ، وإن لم يُخالطه، فهو شابٌ، والعبرةُ للشَّيب والشَّمْط(٢)، فإن النَّاس تعارفوا ذلك وأطلقوا الاسم عند وجودِ العَلامة.

---

(١) قال الشاعر جرير، كما في اللسان١١: ٢٩٧، وتاج العروس٢٩: ١٠٢، ويريد بذلك نفسه.

(٢) الشَّمَط: بياضُ شعر الرأس يخالط سواده، كما في مختار الصحاح١: ١٦٩.

والكُهُولة: من الاكتهال وهو الاكتمال، ومنه اكتهل الزَّرع إذا أدرك وابيضّ.

والشَّيخ: من خمسين إلى آخر العُمُر.

قال أبو يوسف رضي الله عنه: إن كانوا لا يحصون إلا بكتابٍ وحسابٍ، فهم لا يحصون.

وقال محمَّدٌ رضي الله عنه: إن كانوا أكثر من مائةٍ لا يحصون، والمُختار[1] أن يُفَوَّضُ الأَمر إلى القاضي، وهو الأحوط.

قال: (**أوصى لورثة فلان للذَّكر مثل حَظّ الأُنثيين**) اعتباراً بالميراث؛ لأنّ اسمَ الورثة دلّ عليه، (**وإن قال: لولدِ فلان؛ الذَّكر والأُنثى فيه سواءٌ**)؛ لأنّه لا دلالةَ على التَّفضيل، واللَّفظ يَتناول الكلّ؛ لأنّ الولدَ اسم لجنس المولود ذكراً كان أو أُنثى واحداً أو أكثر، ويدخل فيه الحَمْلُ؛ لأنّه ولدٌ حتى وَرِثَ.

(**ولا يَدْخلُ أولادُ الابن مع أَوْلادِ الصُّلْب**)؛ لأنّ الولدَ حقيقةً يَتَناول وَلَد الصُّلب، ولو كان له بناتٌ لصلبه وبنو ابن، فالوَصيّةُ للبنات عَمَلاً بالحَقيقة.

(١) وهو الأحوط، كما في البحر٨: ٥٠٦. وقال محمّد رضي الله عنه: لو أكثر من مائة فهم لا يحصون، وقال بعضهم: مفوض إلى رأي القاضي، وعليه الفتوى، والأيسر ما قاله محمد رضي الله عنه، «كفاية» عن «الخانية»، وما عليه الفتوى قال في «الاختيار»: هو المختار والأحوط، كما في رد المحتار٦: ٦٨٨.

(ويَدخلُ أولادُ الابن في الوَصيّةِ عند عَدَم ولدِ الصُّلْب)؛ لأنّ اسمَ الولدِ يَنْتَظِمُ ولدَ الصُّلْبِ حقيقةً، ووَلَدَ الولدِ مجازاً، فإذا تَعذَّرت الحقيقةُ صُرِفَ إلى المجاز تحرُّزاً عن التَّعطيل.

(ولا يدخلُ أولادُ البناتِ)، وروى الخَصّاف عن محمّد ﵁: أنهم يدخلون، وذكر في «السِّير الكبير»: إذا أخذ أماناً لنفسِه ولولدِه لم يدخل فيه ولدُ البَنات.

وجه روايةِ الخصَّاف ﵁: أنّ الولد يُنْسَبُ إلى أَبويه حقيقةً، ويُنْسَبُ إلى جَدِّه مجازاً، فإذا نُسِبَ إلى جَدِّه أَب أبيه بأنّه ابنُه مجازاً، فكذلك يُنْسَبُ إلى أَب أُمِّه، ولأنّ عيسى ﵇ يُقال له: ابنُ آدم، ولا ينسب إليه إلا من أُمِّه.

وجه الظَّاهر: أنّ أولادَ البنات يُنسبون إلى أَبيهم، قال:

بنونا بنو أبنائنا وبناتِنا　　　بَنُوهن أَبناءِ الرِّجال الأباعد[1]

---

(١) قال عب القادر البغدادي في خزانة الأدب١: ٤٤٥: «وهذا البيت لا يعرف قائله مع شهرته في كتب النحاة وغيرهم، قال العيني: وهذا البيت استشهد به النحاة على جواز تقديم الخبر، والفرضيون على دخول أبناء الأبناء في الميراث، وأن الانتساب إلى الآباء والفقهاء كذلك في الوصية وأهل المعاني والبيان في التشبيه ولم أر أحداً منهم عزاه إلى قائله.

ورأيت في «شرح الكرماني في شرح شواهد الكافية للخبيصي»: أنه قال هذا البيت قائلة أبو فراس همام الفرزدق بن غالب، ثم ترجمه، والله أعلم بحقيقة الحال».

وإذا نسبوا إلى آبائهم لم يُنْسبوا إلى أَب الأم، فلا يَدخلون في الوصيّة له، ومما يدلُّ عليه قوله تعالى: {مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَا أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ}[الأحزاب: ٤٠].

ولو كان ولدُ البنتِ يُنسب إليه لكان أبا للحَسَن والحُسَين رضي الله عنهم.

قال: (**أوصى لمواليه فهي لمن أَعتقَه في الصِّحَّة والمرض ولأولادهم**) من الرِّجال والنِّساء، وسواءٌ أعتقه قبل الوصيّة أو بعدها؛ لأنّ الوصيّةَ تتعلَّق بالموت، وكلُّ واحدٍ من هؤلاء ثَبَتَ له الولاء عند الموت، فاستحقّ الوصيّة؛ لوجود الصِّفة فيه، وأولادُهم أيضاً يُنسبون إليه بالولاء المعلَّق بالعِتق، فيَدْخلون معهم، والمدبَّرون وأُمهات الأَولاد لا يَدخلون.

وعن أبي يوسف رضي الله عنه: أنّهم يدخلون؛ لأنهم استحقُّوا الحريّة بسبب لا يلحقُه الفسخ، فنسبوا إلى الولاءِ كالمُعتِق.

وجه الظَّاهر: أنّ الوصيةَ تُستَحقُّ بالموتِ، وهؤلاء يُعتقون عَقِيبِ الموت، ويَثْبُتُ لهم الولاء بعده، فحال نفوذ الوصية لم يكونوا موالي، فلا يَدخلون فيها.

ولو قال لعبده: إن لم أضربك فأنت حُرٌّ، فمات قبل ضربه دَخَلَ في الوصية؛ لأنّه يعتق عند عَجْزه عن الضَّرب، وذلك في آخر الجزء من أجزاء حياته، فيستحقُّ اسم الولاء عَقِيب الموتِ فيَدْخُلُ في الوصيّة.

وأمّا المُوالاة: قال أبو يوسف رضي الله عنه: إذا كان المُوصِي من العَرب، وله

موالي عِتاقة وموالي مُوالاة ، فهم شركاءُ في الوصيّة؛ لأنّ الاسم يشمل الكلّ.

وقال محمّد في «الجامع الكبير»: الوصيةُ لولاءِ العَتاقةِ وأولادِهم دون مَوالي الْموالاة؛ لأنّ ولاءَ العَتاقة بالعِتق، وولاء الموالاة بالعَقد، فهما مَعنيان متغايران، فلا ينتظمهما لفظٌ واحدٌ، ومولى العَتاقة ألزم فيُحمل عليه، بخلاف الأَولاد؛ لأنّهم يُنسبون هم والآباء إليه بولاءٍ واحدٍ.

قال: (**ولا يَدخلُ مَوالي المَوالي إلا عند عدمِهم**)؛ لأنّهم موالي غيره حقيقةً، وهم بمنزلةِ ولدِ الولدِ مع ولدِ الصُّلب، فإنَّ المَوالي حقيقةً الذين أَوقع عليهم العِتق، ومَوالي الموالي يُنسبون إليه مجازاً، فلا يَتَناولهم الاسمُ إلا عند عدم الموالي حَقيقةً؛ لما مَرّ، فإن كان له مَوليان فالثُّلثُ لهما؛ لأنّ اسمَ الجَمْع في الوَصايا يُحمل على الاثنين فصاعِداً؛ لما مَرّ.

قال: (**فإن كان له مَولى واحد ومَولى مَواليه، فالنِّصفُ لَمولاه والباقي لورثتِهِ**)؛ لما بيَّنّا أنّ اسمَ الجمع يَتَناول الاثنين فصاعداً، فيَسْتَحِقُّ الواحدُ النِّصفَ، ويَسْقُطُ مَولى الْموالاة؛ لتعذُّر العَمَل بالحقيقة والمجاز، فيُصْرَفُ إلى الورثة، ونظيرُه الوصية للولد وله ولد واحدٌ وولدُ ولدٍ، فللصَّبي نِصْفُ الثُّلُث والباقي للوَرثة، ولا شيء لِوَلدِ الولد والعِلَّة ما بيَّنّا.

قال: (**وإن كان له موالٍ أَعتقوه وموالٍ أعتقهم، فهي باطلةٌ**)؛ لأنّ اسمَ الموالي يَتناولهما، ومعناهما مختلفٌ؛ لأنّ أحدَهما أنعم، ولآخر أنعمَ عليه، وليس أحدُهما أَوْلى من الآخر، فتَعَذَّرَ العَملُ بعُموم اللَّفظ؛ لأنّ الاسمَ الْمشترطَ لا يَنْتَظِمُ المَعنيين الْمختلفين في حالةٍ واحدةٍ، فبَقِي الْموصى له مجهولاً.

وعن أبي حنيفة وأبي يوسف رضي الله عنهما: أنّها جائزةٌ، وتكون للفَريقين؛ لأنّ الاسمَ يَنتَظِمهما.

ولا يَدْخُلُ موالي أَبيه.

وقال أبو يوسف رضي الله عنه: يَدخلون؛ لأنّهم مَواليه حُكماً، حتى يَرِثهم بالوَلاء، فدَخَلوا تحت الاسم.

وجه الظّاهر: أنّه لم يُعْتِقهم، فلا يكونون مَواليه حقيقةً، ولم يُنْسَبوا إليه بالولاءِ، بخلافِ ابن المَوْلى، فإنّه يُنْسَبُ إليه بالوَلاءِ بواسطةِ أبيه، وإنّما يَرِثُهم بالعُصوبة لا بالوَلاء، بخلاف مُعتِق البَعض؛ لأنّه يُنْسَبُ إليه بالوَلاء.

ﻫ ﻫ ﻫ

مسائل منثورة

وصيٌّ باع ضيعةً لليتيم من مفلسٍ يُؤجِّلُ القاضي المُشتري ثلاثةَ أيّام، فإن نَقَدَ الثَّمن وإلاّ فَسَخَ البيعَ نظراً لليتيم.

أوصى إلى رجل بأن يضع ثلثَ ماله حيث أحبّ، فله أن يجعلَه في نفسِه؛ لأنّه امتثل أمر الموصي، فيجري على إطلاقه.

ولو قال: أعطه مَن شئت لا يُعطي نفسه؛ لأنّ الإعطاءَ لا يتحقَّق إلا بأخذ غيره، والدَّفعُ والأخذُ لا يتحقَّق من الواحد، بخلاف الوضع فإنّه يتحقَّق عند نفسه.

ولو قال: تصدَّق عني بهذه العشرة على عشرةِ مساكين، فتصدَّقَ على مسكين واحدٍ، أو قال: تَصَدَّقَ على مسكينٍ واحدٍ فتصدَّق على عشرةٍ جاز؛ لأنّ الصَّدقةَ قُربةٌ لله تعالى، والمساكين مَصارف كالزّكاة.

وروى الحَسَنُ عن أبي حنيفة وابن سَماعة عن أبي يوسف رضي الله عنه: أنه لا يجوز.

وعن مُحّمد رضي الله عنه: لو أَوْصى أن يتصدَّق عنه بهذه الألف أو هذا الثَّوب أو بهذا العبد أو يهدي عنه هذه البدنة ليس للوصيِّ أن يَتَصَدَّقَ بالقيمة،

والمُختارُ أنّه يجوزُ فيها دفعُ القِيَم كما في الزّكاة والصَّدقة.

ولو أَوْصىٰ بأن يَتَّخِذَ طَعاماً للنَّاس بعد وفاته، ويُطعم الذين يحضرون التَّعزية ثلاثة أيام، قال الفقيه أبو جعفر رضي الله عنه: يجوز من الثُّلُثِ للذين يحضرون التَّعزية من مكانٍ بعيدٍ ويَطولُ مَقامهم عنده، والأَغنياءُ والفُقَراءُ سواءٌ، ولا يجوز لمن لا يَطولُ مَقامُه، وإن فَعَلَ الوَصيُّ من الطَّعام شيئاً كثيراً يَضْمَنُ، وإن كان قليلاً لا يَضْمَنُ، وقيل: الوصيّةُ باطلةٌ.

والوَصيّةُ بالكَفن والدَّفن وبالنَّقل من مَوضعٍ إلىٰ مَوضع باطلةٌ؛ لأنّ ولايتَه في مالِه قد انقطعت بالموتِ.

ولو أَوصىٰ بأن يُطَيَّن قَبْرُه، أو تجعل عليه قبةٌ، أو يدفع شيئاً إلىٰ مَن يقرأ عند قبره القرآن فالوصية باطلةٌ؛ لأنّ عمارةَ القبور للأحكام مكروهٌ، وأخذ الشَّيء للقراءة لا يجوز؛ لأنّه كالأُجرة.

ووصيّة الذِّميِّ للبِيعة والكَنيسة تجوزُ.

اعلم أنّ وصيَّةَ الذِّميِّ، إمّا إن كانت بقربةٍ عندنا وعندهم، أو عندهم، أو عندنا، أو لا تكون قربةً أصلاً، فالأوّل مثل الوصية لبيت المَقدس في عِمارته ودُهن مصابيحه ، والوصية للغُزاة الذين يُقاتلون مَن خالفهم من أهل الحرب، فهذه صحيحةٌ؛ لأنّها قربةٌ في الحقيقةِ وفي مُعْتَقَدِهم.

ومثالُ الثّاني: أن يُوصي بدارِه لبِيعةٍ أو كَنيسة، أو لبناءِ بِيعةٍ أو كَنيسةٍ، أو أوصىٰ أن تُذبحُ خَنازيرُه ويُطعم المشركون، فإنّه يجوز.

وقال أبو يوسف ومحمد رضي الله عنهما: لا يجوز؛ لأنّ ذلك معصيةٌ، وفي الجوازِ تقريرِها فلا تجوز.

ولأبي حنيفة رضي الله عنه: أنّ ذلك قُربةٌ في مُعْتَقَدِهم، وقد أُمرنا أن نتركَهم، وما يدينون، قال ﷺ: «اتركوهم وما يدينون»(١): أي يعتقدون، فيجوز ذلك بناءً على اعتقادهم، وأمَّا قوله: «بأنّه تقرير المعصية» فليس بشيءٍ؛ لأنّ ذلك لو مُنِع لما جازَ قَبول الجِزية؛ لأنّه تقرير لكفرِهم وبقائِهم عليه.

ومثالُ الثَّالثة: الوصية لمساجدنا بالعمارة والحجِّ وغير ذلك، فهي باطلةٌ نظراً إلى اعتقادِهم.

ومثالُ الرَّابعة: الوصية للنَّوائح والمغنيات، فإنه لا يجوز؛ لأنّه مَعصيةٌ عندنا وعندهم وفي جميع الأديان، فلا وجه إلى الجَواز.

ولو كان لقومٍ مَعْلومين مُعَيَّنين جاز بطريق التَّمليك لا بطريق الوصيّة والاستخلاف، وكذلك الفصل الثالث.

حظربيٌّ دخل دارنا بأَمان فأَوصى بجميع مالِه لمسلمٍ أو ذميٍّ جاز؛ لأنّ عدم الجواز بما زادَ على الثُّلُث إنّما كان لحقِّ الورثةِ، ألا تَرَى أنّهم لو أجازوا جازَ، وليس للورثة حقٌّ محترم؛ لكونهم في دار الحرب؛ إذ هم كالأمواتِ في أحكامِنا، فصار كأن لا وارث له فيصحّ.

---

(١) بيّض له ابنُ قطلوبغا في الإخبار ٢: ٣٥٧.

□

كتاب الفرائض

وهي جَمْعُ فريضةٍ، فَعِيلةٌ من الفَرْض، وهو في اللُّغةِ: التَّقديرُ والقَطْعُ والبَيان، قال تعالىٰ : {فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ}[البقرة : ٢٣٧]: أي قَدَّرْتُم، ويُقالُ: فَرَضَ القاضي النَّفقةَ: أي قَدَّرَها، وقال تعالىٰ: {سُورَةٌ أَنزَلْنَاهَا وَفَرَضْنَاهَا}[النور: ١]: أي بَيَّناها، ويُقال: فَرَضَتْ الفأرةُ الثَّوبَ: إذا قَطَعَتْه.

والفَرْضُ في الشَّرع: ما ثَبَتَ بدليل مَقْطوع به كالكِتابِ والسُّنةِ المُتواترةِ والإجماع، وسُمِي هذا النَّوعُ من الفِقْه فرائض؛ لأنّه سِهامٌ مُقَدَّرةٌ مَقْطوعةٌ مُبَيَّنةٌ ثَبَتَت بدليل مَقْطوع به، فقد اشتملَ علىٰ المَعنىٰ اللُّغوي أو الشَّرعي، وإنّما خُصَّ بهذا الاسم لوجهين:

أحدُهما: أنّ اللهَ تعالىٰ سَمّاه به، فقال بعد القِسمة: {فَرِيضَةً مِّنَ اللهِّ} [النساء: ١١]، والنَّبيُّ ﷺ أيضاً سمّاه به فقال: «تَعَلَّموا الفَرائض»(١).

---

(١) فعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال ﷺ: «يا أبا هريرة، تعلَّموا الفرائض وعلِّموها، فإنَّه نصف العلم وهو ينسىٰ، وهو أول شيء ينزع من أمتي» سنن ابن ماجه ٢: ٩٠٨، والمستدرك ٤: ٣٦٩، والسنن الكبرىٰ للبيهقي ٦: ٣٤٣، وقال: تفرد به حفص بن عمر وليس بالقوي، وسنن الدَّارقطني ٥: ١١٧، والمعجم الأوسط ٥: ٢٧٢.

والثَّاني: أنّ الله تعالىٰ ذَكَرَ الصَّلاةَ والصَّومَ وغيرهما من العبادات مجملاً ولم يبيّن مَقاديرها، وذكرَ الفَرائض وبَيَّنَ سِهامها وقَدَّرها تقديراً لا يحتمل الزِّيادة والنُّقصان، فخُص هذا النَّوع بهذا الاسم لهذا المعنىٰ.

والإرث في اللُّغة[1]: البَقاءُ، قال ﷺ: «إنَّكم علىٰ إرثٍ من إرثِ أبيكم إبراهيم»[2]: أي علىٰ بَقيَّةٍ من بقايا شَريعته، والوارثُ الباقي، وهو من أَسْماء الله تعالىٰ: أي الباقي بعد فَناء خَلْقِه، وسُمِي الوارثُ لبقائِهِ بعد المُوَرِّث.

وفي الشَّرع: انتقالُ مال الغير إلىٰ الغير علىٰ سبيل الخلافة ، فكأنَّ الوارثَ لبقائه انتقل إليه بَقِيَّة مال الميت.

ومن شَرَفِ هذا العلم أنّ اللهَ تولىٰ بَيانَه وقسمتَه بنفسِهِ وأَوضحه وضوح النَّهار بشَمْسِهِ فقال: {يُوصِيكُمُ اللهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ} [النساء: ١١] إلىٰ آخر الآيتين، وقال سبحانه: {يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ} [النساء: ١٧٦] إلىٰ آخر الآية.

فبَيَّنَ فيها أهمَّ سِهام الفرائض ومُسْتَحقيها، والباقي يُعْرَفُ بالاستنباطِ لمن تَأَمَّل فيها، والنَّبيُّ ﷺ أَمَرَ بتعليمها وحَضَّ عليه فقال: «تَعَلَّموا الفَرائضَ وعَلِّموها النَّاس، فإنّها نصفُ العلم»[3]، وأنّها أَوَّلُ علم

---

(١) فالمواريث جمع ميراث: وهو الإرث، ويطلق لغةً علىٰ أمر قديم توارثه الآخر عن الأول، كما في تاج العروس٥: ١٥٥، ولسان العرب٢: ١١١.

(٢) في سنن أبي داود٢: ١٨٩، وسنن النَّسائي٥: ٢٥٥، ومسند الشَّافعي١: ٢٤١.

(٣) إنَّما سُمِي نصف العلم؛ لأنَّ للإنسان حالتين: حالة حياة وحالة موت، ولكل منهما

يُدْرَس»، وفي رواية: «أَوَّلُ علم يُنْتَزَعُ من أُمّتي»[١]، والأحاديثُ والآثارُ في فضلِهِ كثيرةٌ[٢].

أحكام تخصّه. وقيل: النصف بمعنىٰ الصنف. وقيل: إنَّ الملك نوعين: اختياري كالشراء والهبة يمكن رده، وقهري لا يمكن رده كالإرث، وقيل: تعظيماً لهما. وقيل: لكثرة شعبها، وما يضاف إليها من الحساب. وقيل: لزيادة المشقة. وقيل: باعتبار الثواب. وقيل: ترغيباً لهم في تعلم هذا العلم، لما علم أنَّه أول علم ينسىٰ وينتزع من بين الناس، كما في الكشف٢: ١٢٤٤.

(١) سبق تخريجه قبل أسطر في سنن ابن ماجه ٢: ٩٠٨، والمستدرك ٤: ٣٦٩، والسنن الكبرىٰ للبيهقي ٦: ٣٤٣.

(٢) فعن ابن مسعود ﵁: قال لي رسول الله ﷺ: «تعلَّموا العلم وعلِّموه الناس، تعلَّموا الفرائض وعلِّموها الناس، تعلَّموا القرآن وعلِّموه الناس، فإني امرؤ مقبوض، والعلم سينقص، وتظهر الفتن، حتىٰ يختلف اثنان في فريضة لا يجدان أحداً يفصل بينهما» في سنن الدَّارمي ١: ٢٩٨.

وعن عبد الله بن عمرو بن العاص ﵁ قال ﷺ: «العلم ثلاثة، وما سوىٰ ذلك فهو فضل: آية محكمة، أو سنة قائمة، أو فريضة عادلة» في سنن أبي داود ٣: ١١٩، وسنن ابن ماجه ١: ٢١، وفيه دليل علىٰ أنَّ العلم النَّافع الذي ينبغي تعلمه وتعليمه هو هذه الثلاثة، وما عداها ففضل لا تمس إليه حاجة.

وروي أنَّ عمر ﵁ ذهب إلىٰ بلاد الشام سنة (١٨) هجرية؛ ليعلِّم النَّاس علم المواريث، وقال ﵁: «تعلموا الفرائض فإنَّها من دينكم» سنن سعيد بن منصور ١: ٤٤، وروي مثله عن ابن مسعود ﵁ في السنن الكبرىٰ للبيهقي ٦: ٣٤٥.

قال: (**يَبْدأُ من تركةِ المَيْتِ بتجهيزِهِ ودَفْنِهِ على قَدْرِها، ثمّ تُقْضَى دُيونه، ثمّ تُنَفَّذُ وَصاياه من ثُلُثِ مالِهِ، ثمّ يُقْسَمُ الباقي بين ورثتِهِ**)، فهذه الحقوقُ الأربعةُ تتعلَّقُ بتركةِ الميتِ على هذا التَّرتيب.

أمّا البدايةُ بتجهيزِهِ ودفنِه؛ فلأنّ اللِّباسَ وسترَ العَورةِ من الحَوائج اللازمةِ الضَّرورية، وأنّها مُقدَّمةٌ على الدُّيون والنَّفقات وجميع الواجبات في حالة الحَياة، فكذا بعد الممات، وبالإجماع إلاّ حَقّاً تَعَلَّقَ بعينٍ كالرَّهن والعبدِ الجاني، فإنّ المُرْتَهِنَ ووليَ الجِنايةِ أولى به من تجهيزِه؛ لأنّهما أَحَقُّ بذلك في حالةِ الحَياة من الحوائج الأَصليّة كسَتْر العَوْرة والطَّعام والشَّراب، فكذا بعد وفاتِهِ.

ويُكَفَّنُ في مِثْل ما كان يَلْبَسُه من الثِّياب الحَلال حال حَياتِهِ على قَدْرِ التَّركة من غير تَقْتير ولا تَبذير اعتباراً لإحدى الحالتين بالأُخرى.

ويُقَدَّمُ على الوَصيّةِ؛ لأنّ الوَصيَّةَ تَبَرُّعٌ واللازمُ أَوْلى، وعلى الوَرثة؛ لأنَّ المالَ إنّما يَنْتَقِلُ إليهم عند غِنائه، ألا تَرى أنَّ حالَ حاجتِه وهي مُدّةُ حَياته

وعن ابن المسيب، قال: كتب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري: «إذا لهوتم فالهوا بالرَّمي، وإذا تحدَّثتم فتحدثوا بالفرائض» في المستدرك ٤: ٣٧٠، والسنن الكبرى للبيهقي ٦: ٣٤٤.

وقال مسروق: كانت عائشة تحسن الفرائض؟ قال: «والذي لا إله غيره، لقد رأيت الأكابر من أصحاب محمد يسألونها عن الفرائض» سنن الدَّارمي ٤: ١٨٨٩، والمستدرك ٤: ١٢، وغيرها.

لا يَنْتَقِلُ إليهم؟ قال ﷺ: «ابدأ بنفسِكَ ثمَّ بمَن تَعُول»[١].

ثمّ تُقضىٰ دِيونُه من جميع ما بَقِي من مالِهِ؛ لقوله تعالىٰ: {مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ} [النساء: ١١]، وأنّه يَقْتَضِي تَأخر القِسمةَ عن الدَّين والوَصيّة، ولا يَقْتَضِي تَقَدُّمَ أحدِهما علىٰ الآخر، فإن مَن قال: أَعْطِ زَيْداً بعد عمرو أو بكر لا يقتضي تقدُّم أحدهما علىٰ الآخر لكن يَقْتَضِي تَأخر زيدٍ عنهما في الإعطاءِ، فكانت الآية مجملةً، وقد بَلَغَنا أنّ النَّبيَّ ﷺ «قدَّم الدَّين علىٰ الوَصية»، فكان بياناً لحكم الآية، رواه عنه عليٌّ رضي الله عنه[٢]، ولأنّ الدَّين يُسْتَحَقُّ عليه، والوَصيّةُ تُسْتَحَقُّ من جهته، والمُسْتَحَقُّ عليه أولىٰ؛ لأنّه مُطالَبٌ به؛ لأنّ فَراغَ ذِمَّته من أهمِّ حَوائجه، قال ﷺ: «الدَّينُ حائلٌ بينه وبين الجَنّة»[٣]، ولأنّ أداءَ الفَرائض أَوْلىٰ من التَّبَرُّعات.

---

(١) فعن جابر رضي الله عنه، قال ﷺ: «ابدأ بنفسك فتصدق عليها، فإن فضل شيء فلأهلك، فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك، فإن فضل عن ذي قرابتك شيء فهكذا وهكذا» في صحيح مسلم٢: ٦٩٢.

(٢) فعن عليّ رضي الله عنه: «إنَّ النبيّ ﷺ قضىٰ بالدَّين قبل الوصية، وأنتم تقرؤون الوصية قبل الدَّين» في سنن الترمذي٤: ٤٣٥، ومُسند أحمد١: ٧٩.

وعن ابن عبّاس رضي الله عنهما، أنَّه قيل له: «كيف تأمر بالعمرة قبل الحجّ؟ والله تعالىٰ يقول: وأتموا الحجّ والعُمرة لله، فقال: كيف تقرؤون الدَّين قبل الوصية أو الوصية قبل الدَّين؟ قالوا: الوصية قبل الدَّين، قال: فبأيهما تبدؤون؟ قالوا: بالدَّين، قال: فهو ذلك» في معرفة السُّنن١٠: ٤٣٩، ومسند الشَّافعي١: ٣٨٤.

(٣) فعن سمرة بن جندب رضي الله عنه، قال: «صلَّىٰ النبي ﷺ الصبح، فقال: هاهنا أحد من بني

ثمّ تَنْفَذُ وَصاياه من ثُلُثِ مالِه بعد قَضاء الدَّين، فإن كانت الوَصيّةُ بعين تُعْتَبَرُ من الثُّلُثِ وتَنْفَذُ، وإن كانت بجزءٍ شائع كالثُّلُثِ والرُّبُع، فالموصى له شريكُ الورثةِ، يَزْدادُ بنصيبِهِ بزيادةِ التَّركة ويَنْقُصُ بنقصانِها، فيُحْسَبُ المالُ، ويَخْرُجُ نصيبُ الوّصيّة كما يخرجُ نصيبُ الوارثِ، وتُقدَّم على قِسمةِ التَّركة بين الوَرَثة؛ لما تلونا، فإن اللَّفظَ يَقْتَضي تأخر القِسْمةِ عن الدَّين والوَصية عَمَلاً بكلمة: «بعد».

ثمّ يُقْسَمُ الباقي بين ورثتِه على فرائض الله تعالى للآيات الثَّلاث.

قال: (**ويُسْتَحقُّ الإرثُ برَحْمٍ ونِكاحٍ وولاءٍ**).

أمّا الرَّحمُ والنِّكاحُ فبالكتابِ والإجماع، وأمَّا الوَلاء فلما يأتي إن شاء الله تعالى.

(**والمُسْتَحِقُّون للتَّركة عشرُة أصنافٍ مُرتبةً: ذوو السِّهام ، ثمّ العَصبات النَّسبية ، ثم السَّببية وهو المعتِقُ ثمّ عَصَبتُه ، ثم الرَّدُّ، ثمّ ذوو الأرحام، ثمَّ مولى المُوالاة ، ثُمَّ المُقَرُّ له بنسبٍ لم يَثْبُتُ**)، وقد ذُكر في الإقرار، (**ثمّ المُوصَى له بما زادَ على الثُّلُثِ**)، وقد مَرَّ في الوَصايا، (**ثمّ بيت المال**)؛ لأنّ المالَ متى خلا عن مُسْتَحِقٍّ ومالكٍ، فمصرفُه بيتُ المال كاللُّقطةِ والضَّالِ، وسنذكر لكلِّ صنفٍ فَصْلاً نُبيّن فيه حُكمَه إن شاء الله تعالى.

فلان، قالوا: نعم، قال: إن صاحبكم محتبسٌ على باب الجَنة في دين عليه» في سنن أبي داود٣٣: ٣١٠.

قال: (**والمانعُ من الإرثِ: الرِّقُّ، والقَتْلُ، واختلافُ المِلَّتين، واختلافُ الدَّارين حُكْماً**) على ما يَأتيك بتوفيق الله تعالى.

﴿﴿﴿

فصل في ذوي السِّهام

وهم أَصحابُ الفُروض، وهم كلُّ مَن كان له سهْمٌ مُقَدَّرٌ في كتابِ الله تعالى أو في سُنّةِ رَسوله ﷺ أو بالإجماع.

ويَبْدأُ بهم؛ لقوله ﷺ: «أَلحقوا الفَرائضَ بأهلها، فما أَبْقَت فلأَوْلى عصبةٍ ذكر»(١)، وهم اثنا عَشَرَ نَفَراً: عَشْرةٌ من النَّسَب، واثنان من السَّبب.

أمّا العَشْرةُ من النَّسب: فثلاثةٌ من الرِّجال، وسَبعةٌ من النِّساء.

أمّا الرِّجال:

فالأَوَّل الأبُ، وله ثلاثةُ أَحوال:

١. الفرضُ المحضُ، وهو السُّدسُ مع الابن وابن الابن وإن سَفَلَ، قال الله تعالى: {وَلأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ}[النساء: ١١].

٢. والتَّعصيبُ المَحضُ، وذلك عند عدم الوَلد وولد الابن، قال

(١) فعن ابن عباس رضي الله عنهما، قال ﷺ: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما أبقته الفرائض فللأولى رجل ذكر» في صحيح البخاري ٨: ١٥١، وصحيح مسلم ٣: ١٢٣٣.

تعالى: {فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلأُمِّهِ الثُّلُثُ}[النساء: ١١]، فعَلِمنا أنّ الباقي للأب، وهو آيةُ العُصوبةِ.

٣.والتَّعصيبُ والفَرْضُ، وذلك مع البنتِ وبنتِ الابن، فله السُّدُس بالفرض، والنِّصفُ للبنت أو الثُّلثان للبَنتين فصاعداً، والباقي له بالتَّعصيب؛ لقوله ﷺ: «فما أَبقَت فلأَولى عَصبةٍ ذكر»[1].

والثّاني: الجَدُّ[2]:

---

(١) سبق تخريجه قبل أسطر.

(٢) حالات الجدِّ الصَّحيح كالأب إلا أنَّه لا يرث مع وجود الأب، فتكون له خمس حالات:

١.السُّدُس فرضاً فقط مع الابن أو ابن الابن وإن نزل، مثاله: مات رجلٌ عن جد وابن أو ابن ابن؟ فللجد السدس، والباقي للابن أو لابن الابن تعصيباً.

٢.السُّدس فرضاً والباقي تعصيباً مع البنت أو بنت الابن وإن نزلت، مثاله: مات رجلٌ عن جد وبنت أو بنت ابن؟ فللجد السدس مع أخذه الباقي تعصيباً بعد إعطاء البنت فرضها وهو النِّصف.

٣.التَّعصيب المحض مع عدم الولد وولد الابن وإن نزل، مثاله: مات رجلٌ عن جدّ فقط؟ للجدّ كلُّ المال بالتَّعصيب.

٤.يُحجب بالأب؛ لأنَّ مَن أدلى إلى الميت بواسطة يحجب بها، والأب أصل في قرابة الجدّ للميت، مثاله: مات رجلٌ عن جدٍّ وأب؟ لا يأخذ الجدُّ شيئاً؛ لحجبه بالأب، فيأخذ الأب كلّ المال.

٥.يَحجب الجدّ الإخوة والأخوات مطلقاً ـ أي الأخ لأب وأم أو الأخ لأب أو الأخ

والمرادُ الجَدُّ الصَّحيح، وهو الذي لا يَدْخُلُ في نسبتِهِ إلى الميت أُنثى، وهو بمنزلةِ الأبِ عند عَدَمِهِ على ما يُذكر في بابه إن شاء الله تعالى، ولأنَّ اسمَ الأبِ يَنْطَلِقُ عليه، قال تعالى خَبَراً عن يُوسف ﷺ: {وَاتَّبَعْتُ مِلَّةَ آبَآئِي إِبْرَاهِيمَ وَإِسْحَقَ}[يوسف:٣٨]، وإسحق جَدُّه، وإبراهيمُ جَدُّ أبيه.

والثَّالث: الأخُ لأُمٍّ(١):

وله السُّدسُ، وللاثنين فصاعداً الثُّلُثُ، وإن اجتمع الذُّكورُ والإناثُ استووا في الثُّلُث، قال تعالى: {وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلاَلَةً أَو امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِن كَانُوَاْ أَكْثَرَ مِن ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاء فِي الثُّلُثِ}[النساء: ١٢]، وقرأ أُبيّ(٢) وسعدُ بنُ أبي وَقاص رضي الله عنهما: «وله أَخُ أو أُخت

لأم، والأخت لأب وأم والأخت لأب والأخت لأم ـ، فلا يرثون معه عند أبي حنيفة رضي الله عنه، كما في المنهاج الوجيز.

(١) أحوال الأخ لأم ثلاث:

١. السُّدُس للواحد منهم؛ أي لم يكن معه أخ أو أخت لأم، مثاله: مات رجلٌ عن أخ لأم؟ له السُّدس فرضاً والباقي رداً.

٢. الثُّلث لاثنين فأكثر، وذَكرهم وأنثاهم في القسمة والاستحقاق سواء، مثاله: مات رجلٌ عن أخوين لأم؟ لهما الثُّلث فرضاً والباقي رداً.

٣. يُحجب بالولد ـ أي الابن والبنت ـ وولد الابن وإن نزل، وبالأب والجدّ وإن علا، مثاله: مات رجلٌ عن أب وابن وأخ لأم؟ فللأب السُّدس وللابن الباقي تعصيباً ولا شيء للأخ لأم؛ لحجبه بالابن، كما في المنهاج الوجيز.

(٢) بيَّض لها ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٨٨.

لأَم»[(١)]، وقراءتُهما كروايتِهما عن رسول الله ﷺ، فأُلحق بَياناً له، وعليه إجماعُ الصَّحابة رضي الله عنهم.

وأمّا النِّساءُ:

فالأَولى البِنْتُ[(٢)]:

ولها النِّصفُ إذا انْفَردت، وللبِنْتين فصاعداً الثُّلُثان، قال تعالى: {فَإِن كُنَّ نِسَاء فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ} [النّساء:١١]، قال عامّةُ المفسِّرين: المرادُ الثِّنتان فصاعداً، وفي الآيةِ تقديمٌ وتأخيرٌ تقديره: «وإن كن نساء اثنتين فما فوقهما»، ونظيرُه قوله تعالى:

---

(١) فعن القاسم بن عبد الله بن ربيعة بن قانف: «أن سعداً رضي الله عنه كان يقرؤها: وإن كان رجل يورث كلالة أو امرأة وله أخ أو أخت من أم» في سنن البيهقي الكبير٦: ٣٧٩.

(٢) حالاتُ البنت الصُّلبية ثلاث:

١. النِّصف إن كانت واحدة، مثاله: مات رجلٌ عن زوجة وأب وبنت وأخ لأم؟ للزَّوجة الثُّمن وللأب السُّدس فرضاً والباقي تعصيباً وللبنت النِّصف ويحجب الأخ لأم بالبنت.

٢. الثُّلثان إن كانتا اثنتين فصاعداً، مثاله: مات رجل عن أب وبنتين؟ للأب السُّدس والباقي تعصيباً، وللبنتان الثُّلثان.

٣. تتعصَّب واحدة كانت أو أكثر مع الابن «أخيها الشَّقيق أو لأب»، فترث نصف ما يرث، مثاله: مات رجلٌ عن ابن وبنت وجد؟ للجد السُّدس والباقي بين الابن والبنت للذَّكر مثل حظ الأُنثيين، كما في المنهاج الوجيز.

{فَاضْرِبُواْ فَوْقَ الأَعْنَاقِ}[الأنفال: ١٢]: أي الأعناق فما فوقها، وقيل: فوق زائدة في الآيتين، وعلى ذلك عامّة العُلماء، إلا ما رُوِي عن ابن عَبّاسٍ ﷺ أنّه قال: «للواحدةِ النِّصفُ، وللثّنتين النِّصفُ، وما زادَ فلهنَّ الثُّلثان عَمَلاً بظاهر اللّفْظِ»(١).

وجوابُه: أنّه احتملَ أنْ يُرادَ ما ذَكَر، واحْتَمَلَ ما ذَكْرنا فَوَقَعَ الشَّكُّ، فاحتجنا إلى مُرجِّح من خارج، وهو معنا في صَريح السُّنة، وهو ما رُوِي «أن سعدَ بنَ الرَّبيع ﷺ استشهد يوم أحد وترك ابنتين وأخاً وامرأة ، فأخذ أَخوه المال وكان إذاك يَرِثُ الرِّجال دون النِّساء، فجاءت زوجتُه إلى النَّبيِّ ﷺ، وقالت: يا رسول الله إن هاتين ابنتا سعد قُتِل يوم أُحدٍ وأَخَذَ عَمُّهما المال، ولا يُنكحان إلا ولهما مال، فقال ﷺ: ارجعي، فلعل الله تعالى أن يقضي في ذلك، فَنَزلت هذه الآية، فبعث ﷺ إلى عمّهما أن أَعطهما ثلثي المال، ولأُمهما ثمنه والباقي لك، فكانت أوّل ميراث قُسِم في الإسلام»(٢).

(١) قال ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٨٩: «كذا قاله الطحاوي في أحكام القرآن».

(٢) فعن جابر ﷺ، قال: «جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله ﷺ بابنتيها من سعد، فقالت: يا رسول الله، هاتان ابنتا سعد بن الربيع، قتل أبوهما معك في أحدٍ شهيداً، وإن عمهما أخذ مالهما، فلم يدع لهما مالاً، ولا يُنكحان إلا ولهما مال، قال: فقال ﷺ: يقضي الله في ذلك، قال: فنزلت آية الميراث، فأرسل رسول الله ﷺ إلى عمهما، فقال: أعط ابنتي سعد الثلثين، وأمهما الثمن، وما بقي فهو لك» في مسند أحمد٢٣: ١٠٨، وشرح مشكل الآثار٣: ٣٢٠، والمستدرك٤: ٣٧٠، وصححه.

ولأنّ البنتَ تَسْتَحِقُّ الثُّلث مع الابن، وهو أَقْوَىٰ حالاً منها، فلأن تَسْتَحِقُّه مع البنتِ، وهي مِثْلُها في القُوَّة والاستحقاق كان أَوْلىٰ، ولأنّا أَجْمعنا علىٰ أنّ الأُختين يَسْتَحقّان الثُّلُثين، فلأن يَسْتحقَّها البِنْتان، وهما أَقْرَبُ وأَلْزَمُ كان أَوْلىٰ.

الثَّانية: بنتُ الابن[1]:

---

(١) أحوال بنت الابن ستّ:

١. النِّصفُ إن كانت واحدةً عند عدم البنت الصُّلبية، مثاله: مات رجل وترك بنت ابن وأباً؟ لبنت الابن النصف، وللأب الباقي تعصيباً.

٢. الثُّلثان إن كانتا اثنتين فصاعداً عند عدم البنت الصُّلبية، مثاله: ماتت امرأةٌ عن خمس بنات ابن وأَب وزوج؟ لبنات الابن الخمس الثُّلثان، وللزَّوج الرُّبع، وللأب السُّدُس مع التعصيب.

٣. السُّدُس تكملةً للثلثين إن كانت واحدة أو أكثر مع البنت الصُّلبية الواحدة، مثاله: مات رجلٌ عن بنت وبنت ابن وأخ لأم؟ للبنت النصف، ولبنت الابن السُّدُس تكملة للثُّلثين، ولا شيء للأخ لأم؛ لحجبه بالبنت.

٤. التَّعصيب واحدةً كانت أو متعدِّدةً مع ابن ابن الميت في نفس الدَّرجة «أخيها أو ابن عمها» فترث نصف ما يرث، أو ابن ابن ابن الميت أسفل منها درجة «ابن أخيها أو ابن ابن بن عمّها» إن كانت محتاجةً إليه، وفي هذه الحالة لها فرضها والباقي له بالتَّعصيب؛ مثاله: مات رجلٌ عن بنت ابن وابن ابن وزوجة؟ للزَّوجة الثُّمن والباقي بين بنت الابن وابن الابن للذَّكر مثل حظّ الأنثيين.

٥. تُحجب بابنتين صُلبيتين فأكثر واحدةً كانت أو متعدِّدة إلا إذا كان معها عاصب في

وللواحدةِ النِّصفُ، وللثِّنتين فصاعداً الثُّلثان، فهُنَّ كالصُّلبيات عند عَدَم ولدِ الصُّلْب؛ لأنّ اسمَ الوَلَد يَنْطلِقُ عليهنَّ حَقيقةً وشَرعاً، فإنّه كان السَّببُ في تَوليدهنَّ، إلا أنّ أولادَ الابن يُدْلُون إلى الميت بالابن وبسببه يَرِثون، فيَحْجِبُونَ به كالجَدّ مع الأبِ، والجَدّاتِ مع الأمِّ.

ولا يلزمُ أَوْلادُ الأُمِّ حيث يَرثون مع الأمّ وإن كانوا يُدْلُون بها؛ لأنَّ السَّببَ مختلفٌ، فإنّ الأمَّ تَرِثُ بالأُمومةِ، وهم بالأُخوةِ، ولأنّها لا تَسْتَحقّ جميعَ التَّركة.

وللواحدةِ فصاعداً من بناتِ الابن السُّدس مع الصُّلبية تكملةً للثُّلُثين؛ لما رَوَىٰ عبدُ الله بنُ مَسعود رضي الله عنه: «أنّ النَّبيَّ صلى الله عليه وسلم قَضَىٰ في بنتٍ وبنتِ ابن وأُخْتٍ، للبنتِ النّصفُ ولبنتِ الابنِ السُّدسِ تكملةَ الثُّلُثين وللأُخت الباقي»[1].

درجتها أو أسفل منها، فإنَّه حينئذٍ يعصبها فترث نصف مايرث، مثاله: مات رجلٌ عن ثلاث بنات وبنت ابن وجدّ؟ للبنات الثَّلاث الثُّلثان، وللجد السُّدُس فرضاً والباقي تعصيباً، وبنت الابن محجوبة بالبنات.

٦. تُحجب بالابن الصُّلبي وبابن الابن الأقرب منها درجة، مثاله: ماتت امرأةٌ عن ابن وبنتي ابن وابن ابن وزوج وأب؟ للزَّوج الرُّبع، وللأب السُّدُس، والباقي للابن بالتَّعصيب، ولا شيء لبنتي الابن وابن الابن؛ لحجبهم بالابن، كما في المنهاج الوجيز.

(١) فعن هزيل بن شرحبيل، قال: «سئل أبو موسىٰ عن بنتٍ وابنةِ ابن وأختٍ، فقال: للبنت النِّصفُ، وللأخت النِّصفُ، وأت ابن مسعود، فسيتابعني، فسئل ابن مسعود،

وبنتُ ابن الابن مع بنتِ الابن كبنتِ الابن مع الصُّلبية، وإذا استكملت البَناتُ الثُّلُثين سَقَطَ بناتُ الابن؛ لأنّ حقَّ البَنات في الثُّلُثين بنصِّ الكتاب.

وبناتُ الابن يَرِثْنَ بالبِنتيةِ عند عدم ولد الصُّلْب، فإذا استكملت الصُّلبيات الثُّلثين لم يَبْقَ لجهةِ البِنتية نصيبٌ، فسَقَطَ بناتُ الابن، إلا أن يكون في درجتهنَّ أو أَسْفَلَ مُنهنّ ذكرٌ، فيُعَصِبُهنَّ، فيكون الباقي بينهم للذَّكر مثلُ حَظِّ الأُنثيين.

مثالُه: بِنْتان وبِنْتُ ابن، للبِنتين الثُّلثان ، ولا شيءَ لبنتِ الابن.

وإن كان مع بنتِ الابن أَخوها أو ابن عَمِّها، فللبنتين الثُّلُثان ولبنتِ الابن وأَخيها أو ابن عَمِّها الباقي للذَّكر مِثْلُ حَظِّ الأُنثيين.

بنتان وبنتُ ابن ابن وبنتُ ابن ابن وابن ابن ابن، للبنتين الثُّلُثان والباقي بين بنت الابن ومن دونها للذَّكر مثل حَظِّ الأُنثيين.

ولو تركَ ثلاثَ بناتِ ابن، بعضُهنَّ أَسَفَل من بعض، وثلاثُ بنات ابن ابن بعضُهنَّ أسفل من بعض، وثلاثُ بنات ابن ابن ابن بعضُهنَّ أَسَفَل من بعض، وصورتُه: إذا كان لابن الميت ابن وبنت، ولابن ابنه ابن وبنت،

وأخبر بقول أبي موسىٰ فقال: لقد ضَلَلتُ إذاً وما أنا من المهتدين، أقضي فيها بما قضىٰ النبي ﷺ: «للابنة النصف، ولابنة ابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللأخت» في صحيح البخاري٨: ١٥١.

ولابن ابن ابنه ابن وبنت، فمات البنون وبقي البنات، وكذلك ثلاث بنات ابن ابن، وكذلك ثلاث بنات ابن ابن ابن.

وهذه صورتها:

ميت

ابن	ابن	ابن
ابن بنت	ابن	ابن
ابن بنت	ابن بنت	ابن
ابن بنت	ابن بنت	ابن بنت
	ابن بنت	ابن بنت
		ابن بنت

فالعُليا من الفَريق الأَوّل لا يُوازيها أحدٌ، والوُسْطىٰ من الفَريق الأَوَّل تُوازيها العُليا من الفَريق الثَّاني، والسُّفلىٰ من الفَريق الأَوَّل تُوازيها الوُسْطىٰ من الفَريق الثَّاني، والعُليا من الفَريق الثَّالث والسُّفلىٰ من الفَّريق الثَّاني تُوازيها الوُسطىٰ من الفَريق الثَّالث، والسُّفلىٰ من الفَريق الثَّالث لا يُوازيها أحدٌ.

فللعليا من الفريق الأوّل النِّصفُ والسُّدس تكملةَ الثُّلُثين للوسطىٰ من الفَريق الأَوّل والعليا من الفَريق الثّاني؛ لاستوائهما في الدَّرجة ولا شيءَ للباقيات.

فإن كان مع العليا من الفريق الأَوَّل غُلام، فالمال بينَه وبينَها للذكر مثل حظ الأنثيين، وسقط الباقيات.

وإن كان مع الوُسْطى من الفَريق الأَول غلامٌ، فالنُّصفُ للعليا من الفريقِ الأَوَّل، والباقي بين الغُلام ومَن في درجتِه للذَّكر مثل حظِّ الأُنثيين.

وإن كان مع السُّفلى من الفَريق الأوّل، فالنِّصفُ للعليا من الفريق الأوَّل والسُّدس للوسطى منه مع من يُوازيها تكملةَ الثُّلُثين، والباقي بين الغلام ومَن يوازيه للذَّكر مثل حظّ الأُنثيين وسَقَطَ الباقيات.

وإن كان مع السُّفلى من الفَريق الثَّاني، فالنِّصف للعُليا من الفَريق الأوَّل، والسُّدسُ تكملةَ الثُّلثين للوُسْطى منه، ولمن يُوازيها، والباقي بين الغُلام ومَن يُوازيه ومَن هو أَعْلَى منه ممَّن لا فَرْضَ له، للذَّكر مثل حَظّ الأُنثيين وسَقَطَ الباقياتُ، وعلى هذا.

والأصلُ في هذا أنّ بنتَ الابن تَصير عصبةً بابنِ الابنِ، سَواءٌ كان في درجتِها أو أَسَفَلَ منها إذا لم تكن صاحبةَ فَرْض؛ لأنَّ الجاريةَ التي تُوازي الغُلام إنّما وَرِثَت بسببِ الغُلام بعد استكمال الصُّلبيات الثُّلُثين؛ لأنّها لولاه لما وَرِثَت، فلأن تَرِثَ بسببه جاريةٌ أَقْرَبُ منه إلى الميت كان أَوْلى.

وأمّا صاحبةُ الفَرض فقد استقلَّت بالفَرض، فلا تَصير تابعةً لمن هو أَسْفَلَ منها في الاستحقاقِ، وهذا الفَصل يُسمّى التَّشبيب، إمّا لأنّ التَّشبيب الوَصْف والبَيان، ومنه التَّشْبيب في الشِّعر؛ لأنّه ذَكَرَ وصفَ النِّساء وبيان

صفاتهنّ، أو لترتيب درجات بنات الابن بنتاً تحت بنت كأَبخاش الشَّبَّابة، وهذه نبذةٌ منه، والباقي يُعرف بالتَّأمُّل، والقياس عليه.

والثَّالثة: الأُم، ولها ثلاثةُ أحوال[1]:

١. السُّدس مع الولدِ وولدِ الابنِ واثنين من الإخوةِ والأخواتِ من أيّ جهة كانوا.

---

(١) حالاتُ الأم ثلاث:

١. السُّدسُ مع الولد وولد الابن وإن سفل «الفرع الوارث مطلقاً»، أو الاثنين من الأُخوة والأخوات فصاعداً، من أي جهة كانوا سواء كانوا أخوة أو أخوات لأب وأم، أو لأب أو لأم، ولا فرق بين أن يكون الأخوة في هذا الحجب وارثين أو محجوبين، فلو مات رجل وترك أماً وأباً وأخوة؟ فللأم السدس؛ لحجبها حجب نقصان بالأخوة الذين حُجِبُوا بالأب.

٢. الثُّلثُ عند عدم الولد وولد الابن «الفرع الوارث مطلقاً»، والاثنين من الأخوة والأخوات مهما اختلفت جهتهم؛ ومثاله: مات رجل عن أمٍّ وأخ شقيق وزوجة؟ للزَّوجة الرُّبع، وللأم الثُّلث، وللأخ الشَّقيق الباقي تعصيباً.

٣. ثلث الباقي بعد فرض أحد الزَّوجين لا ثلث جميع المال في المسألتين العمريتين؛ بأن يكون معها أب وزوج أو زوجة، ولو كان مكان الأب جدٌّ فللأم ثلث بجميع المال، ومثاله: ماتت امرأة عن زوج وأمّ وأب؟ فللزوج النصف فرضاً، وللأم ثلث الباقي من التَّركة: أي ثلث نصف التركة بعد فرض الزوج، وللأب الباقي بالتعصيب، كما في المنهاج الوجيز.

٢.والثُّلُث عند عدم هؤلاء، قال تعالى: {وَلأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلأُمِّهِ الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلأُمِّهِ السُّدُسُ}[النساء: ١١]، وقال ابنُ عبَّاس: «إنّما يَحْجبُها من الثُّلُثِ إلى السُّدس ثلاثةٌ من الإخوة فصاعداً نَظَراً إلى لفظِ الجَمع»(١).

وجوابه: أنّ الجَمع يُذكر بمعنى التَّثنية، قال تعالى: {فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا}[التحريم: ٤]، ولأنّ الجمعَ من الاجتماع، وأنّه يَتَحَقَّقُ باجتماع الاثنين، ورُوِي أنّ ابنَ عَبَّاس ﵄ قال لعثمان ﵁: «إن الله تعالى حجب بالإخوة، والاثنان في اللِّسان ليسا بإخوةٍ، فقال: قد كان ذلك قبلي فلا أستطيع أن أدرأه»(٢)، فدلَّ أنّه كان إجماعاً.

٣.وثُلُثُ ما يَبْقى بعد فرض الزَّوج والزَّوجة في مسألتين: زَوجٌ وأبوان، أو زوجةٌ وأبوان لها في المسألة الأولى السُّدُس، وفي الثّانية الرُّبع، وتُسميان العُمُريتين؛ لأن عُمَرَ ﵁ «أوّل مَن قضى فيهما»(٣).

---

(١) بيَّض له ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٨٩.

(٢) فعن ابن عباس ﵄ أنّه دخل على عثمان بن عفان ﵁، فقال: إنَّ الأخوين لا يَردان الأُمَّ عن الثُّلُث، قال الله ﷻ: {فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلأُمِّهِ السُّدُسُ}[النساء: ١١]، فالأخوان بلسان قومك ليسا بإخوة، فقال عثمان بن عفان: لا أستطيع أن أرد ما كان قبلي ومضى في الأمصار توارث به الناس» في المستدرك٤: ٣٧٢، وسنن البيهقي الكبير٦: ٣٧٣.

(٣) فعن ابن مسعود ﵁: «كان عمر ﵁ إذا سلك بنا طريقاً، وجدناه سهلاً، وإنّه قال

وخالف ابن عَبَّاس ﷺ فيهما جميع الصَّحابة ﷺ فقال: لها الثُّلُث[1] نظراً إلى قوله تعالى: {فَلأُمِّهِ الثُّلُثُ}.

ولنا: قوله تعالى: {وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلأُمِّهِ الثُّلُثُ}[النساء:١١] جعَلَ لها ثُلُث ما يَرِثه الأَبوان، وإنّما يَرثان في هاتين المَسألتين الباقي بعد فرض الزَّوجين، فيكون لها ثُلُثه وهو ما ذكرنا، ولأنا لو أَعْطيناه ثُلُثُ الكلِّ أدّى إلى تفضيل الأُنثى على الذّكر مع استوائهما في سبب الاستحقاق والقُرب، وأنّه خلافُ الأُصول.

ولو كان مكانَ الأبِ جَدٌّ في المسألتين فلها الثُّلُث كاملاً، وفيه روايةٌ أُخرى تأتي في باب الجدّ إن شاء الله تعالى، ووجهه: أَنّها أَقربُ من الجَدِّ؛ لأنّها تُدْلي إلى الميتِ بغير واسطةٍ والجدُّ يُدلي بواسطةٍ الأب.

والتَّفاضل يجوز عند اختلافِ القُرْب كزوجةٍ وأختٍ لأبوين وأَخٍ لأَبٍ، للزَّوجةِ الرُّبع، وللأُختِ النِّصفُ، وللأَخِ ما بقي وهو الرُّبع.

والرَّابعةُ: الجدّةُ الصَّحيحةُ[1] كأُمِّ الأُمِّ وإن عَلَت، وأُمِّ الأَب وإن علا:

في زوج وأبوين: للزَّوج النِّصف، وللأم ثُلُث ما بقي» في سنن الدارمي٤: ١٨٩٢، وسنن سعيد بن منصور١: ٥٤.

(١) فعن إبراهيم: «خالف ابن عبّاس ﷺ أهل الصلاة في زوج وأبوين، فجعل النصف للزوج، وللأم الثلث من رأس المال، وللأب ما بقي» في مصنف عبد الرزاق١٠: ٢٥٣.

وكلُّ مَن يَدْخُل في نِسبَتِها أَبٌ بين أُمَّين فهي فاسدةٌ.

وللواحدةِ الصَّحيحةِ السُّدُس؛ لما رُوِي: «أنَّ جَدَّةَ أُمِّ أُمٍّ جاءت إلى أبي بكر ﷺ، وطلبت مِيراثها، فقال: لا أجد لك في كتاب الله شيئاً، ولم أسمع فيك من رسول الله ﷺ شيئاً، فارجعي حتى أسأل لك أَصحابي أو أرى فيك رأيي، فصلَّى الظُّهر ثمّ خَطَبَ، فقال: هل سَمِعَ أحدٌ منكم شيئاً في الجَدةِ من رسول الله ﷺ؟ فقام المُغيرةُ بنُ شُعبة ﷺ، فقال: أشهد أني أشهد على رسول

---

(١) حالات الجدة الصَّحيحة: وهي التي لا يدخل في نسبتها إلى الميت جد فاسد ـ وهو مَن تدخل في نسبته إلى الميت أُم ـ، وهي ثلاث:

١ .السُّدس سواء كانت الجدّة لأمّ كأم الأمّ، أو لأب كأمّ الأب أو الجدّة، بشرط الاتحاد في الدَّرجة؛ لأنَّ القربى تَحجب البعدى، ويقسم السُّدس بين الجدّات إن تعددن وكن متحدن في الدَّرجة، مثاله: مات رجلٌ عن جدٍّ وجدة؟ للجدة السُّدس، وللجدّ الباقي تعصيباً.

٢ . تُحجب الواحدةُ والمتعدِّدةُ من أي جهةٍ كانت بالأمّ، وتُحجب أمّ الأب بالأب دون أمِّ الأمّ، مثاله: مات رجل عن جدٍّ وأمٍّ وأمّ أب؟ للأم ثلث المال، وللجدّ الباقي تعصيباً، ولا شيء لأم الأب؛ لحجبها بالأم.

٣.تَحْجِبُ الجدّة القُربى من أي جهة كانت البُعدى من أي جهة كانت سواء كانت القربى: وارثةً: كأم الأب عند عدم الأب، فإنَّها تَحْجِبُ أمّ أمّ الأمّ، أو محجوبة: كأم الأب مع الأب، فإنَّها تحجب أم أم الأم ويكون المال كله للأب، مثاله: مثاله: مات رجلٌ عن أمّ أب وأمّ أمّ الأمّ وأب؟ للأب كل المال تعصيباً، وتُحجب أم الأب بالأب، وأم أم الأم بأم الأب المحجوبة، كما في المنهاج الوجيز.

الله ﷺ أنّه قَضَىٰ للجَدَّة السُّدس»، وفي رواية : «أَطْعَمَ الجَدّةَ السُّدُس، فقال : هل معك شاهدٌ آخر؟ فقال محمدُ بنُ مَسْلمةَ: أنا أَشْهَدُ علىٰ رسول الله ﷺ بمِثْل ما شَهِدَ به المُغيرةُ، فقَضَىٰ لها بالسُّدُس، وجاءت أُمّ أَبٍ في زَمَنِ عُمَر رضي الله عنه فَقَضَىٰ لها بالسُّدُس»(١).

---

(١) فعن قبيصة بن ذؤيب أنّه قال: «جاءت الجدّة إلىٰ أبي بكر الصديق رضي الله عنه تسأله ميراثها، فقال لها أبو بكر: ما لك في كتاب الله شيء، وما علمت لك في سنة رسول الله ﷺ شيئاً، فارجعي حتىٰ أسأل الناس، فسأل الناس، فقال المغيرة بن شعبة: حضرت رسول الله ﷺ، أعطاها السدس، فقال أبو بكر: هل معك غيرك؟ فقام محمد بن مسلمة الأنصاري، فقال مثل ما قال المغيرة، فأنفذه لها أبو بكر الصديق، ثم جاءت الجدة الأخرىٰ إلىٰ عمر بن الخطاب، تسأله ميراثها، فقال لها: ما لك في كتاب الله شيء، وما كان القضاء الذي قضي به إلا لغيرك، وما أنا بزائد في الفرائض شيئاً، ولكنه ذلك السُّدس، فإن اجتمعتما فهو بينكما، وأيت كما خلت به فهو لها» في الموطأ٣: ٧٣٢، وسنن أبي داود٣: ١٢١، وسنن الترمذي٤: ٤٢٠، وصححه.

وعن بريدة رضي الله عنه، قال ﷺ: «أطعم الجدة السدس إذا لم تكن أم» في سنن أبي داود٢: ١٣٦، وسنن النسائي الكبرىٰ ٤: ٧٣، والمنتقىٰ ١: ٢٤١، قال ابن حجر في التَّلخيص٣: ٨٣: «في إسناده عبيد الله العتكي مختلف فيه وصححه بن السكن».

وعن معقل بن يسار رضي الله عنه: «إنَّ النَّبيّ ﷺ أعطىٰ الجدّة السُّدس» في سنن الدَّارقطني ٤: ٩١، والمعجم الكبير ١٩: ٢٣٠.

ولو اجتمعن وتحاذين، فلهنَّ السُّدُس أَيضاً، لما رُوِي أنّه ﷺ «أَطْعَمَ ثَلاثَةَ جَدَّاتَ السُّدُس»[١] رواه الطَّحاويُّ ﷺ، وتمامُه يُذكرُ في فصل الجَدَّات إن شاء الله تعالىٰ.

الخامسةُ: الأَخواتُ لأَب وأُمٍّ[٢]:

وعن ابن عباس ﷺ قال ﷺ: «أطعم جدّةً سُدساً» في سنن الدَّارمي ٢: ٤٥٥، ومصنف ابن أبي شيبة ٦: ٢٦٩.

(١) فعن عبد الرحمن بن يزيد ﷺ، قال: «أعطىٰ رسول الله ﷺ ثلاث جدات السدس، اثنتين من قبل الأب، وواحدة من قبل الأم» في سنن الدارقطني٥: ١٥٩، وسنن سعيد بن منصور١: ٧٢، ومصنف عبد الرزاق١٠: ٢٧٣، والمراسيل ص٢٦٠، قال ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٩٢: «لم أقف عليه في «معاني الآثار»، ولا في «أحكام القرآن»».

(٢) أحوال الأخوات لأب وأم ستٌّ:

١. النِّصف إن كانت واحدة، مثال: ماتت امرأةٌ عن زوج وأخت شقيقة؟ للزَّوج النِّصف، وللأخت الشَّقيقة النِّصف.

٢.الثُّلثان إن كانتا اثنتين فصاعداً؛ ،مثال: مات رجلٌ عن خمس أخوات شقيقات؟ للأخوات الخمس الشَّقيقات الثُّلثان فرضاً، والثُّلث ردّاً.

٣.التَّعصيب واحدةً كانت أو أكثر مع أخيها الشَّقيق فترث نصف ما يرث، مثال: مات رجل عن أختين وأخ أشقاء؟ يقسم المال بينهما للذكر مثل حظ الأنثين، فلكل أخت ربع، وللأخ النصف.

٤.تتعصب واحدةً كانت أو أكثر مع البنت أو بنت الابن وإن نزلت «الفرع الوارث

المؤنث»، فترث الباقي بعد أصحاب الفروض، مثاله: مات رجلٌ عن بنت وبنت ابن وأخت شقيقة؟ للبنت النِّصف، ولبنت الابن السُّدس تكملة للثُّلثين، وللأخت الشقيقة الباقي بالتَّعصيب.

فعن خارجة بن زيد أنَّ زيد بن ثابت ﵁: «كان يجعل الأخوات مع البنات عصبة، لا يجعل لهنّ إلا ما بقي» في سنن الدَّارمي ٤: ١٨٩٩.

وعن هزيل بن شرحبيل، قال: جاء رجل إلى أبي موسى الأشعري، وإلى سلمان بن ربيعة، فسألهما عن بنت، وبنت ابن، وأخت لأم وأب، فقالا: للابنة النصف، وما بقي فللأخت. وأت ابن مسعود، فإنَّه سيتابعنا، فجاء الرَّجل إلى عبد الله، فسأله عن ذلك، فقال: لقد ضللت إذا، وما أنا من المهتدين، وإني أقضي بما قضى به رسول الله ﷺ: «للابنة النصف، ولابنة الابن السدس، وما بقي فللأخت» في سنن الدَّارمي ٤: ١٩٠٣، والمعجم الأوسط ٥: ١٨١.

٥. تَحجب ـ إذا كانت عصبة مع البنات من دونها من الذُّكور العصبات: كالأخ لأب وأولاد الأخوة مطلقاً والعمّ لأبوين ولأب وأبنائهما، وكذلك تَحجب الأخت لأب، مثاله: ماتت امرأةٌ عن بنت وأخت شقيقة وأخ لأب؟ للبنت النِّصف، وللأخت الشَّقيقة الباقي تعصيباً، ولا شيء للأخ لأب؛ لحجبه بالأخت الشَّقيقة.

٦. تُحجب بالابن وابن الابن وإن نزل «الفرع الوارث المذكر»، وبالأب والجد وإن علا «الأصل الوارث المذكر»، مثاله: ماتت امرأةٌ عن أب وزوج وبنت وأخت شقيقة؟ للزَّوج الرُّبع، وللبنت النِّصف، وللأب السُّدس فريضةً والباقي عصوبةً، ولا شيء للأخت الشَّقيقة؛ لحجبها بالأب، كما في المنهاج الوجيز.

للواحدةِ النِّصفُ، وللثِّنتين فصاعداً الثُّلثان؛ لقوله تعالى: {إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ}[البقرة:١٧٦]، ثمّ قال: {فَإِن كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ}.

السَّادسةُ: الأخواتُ لأب(١):

---

(١) أحوال الأخت لأب سبع:

١. النِّصفُ إن كانت واحدةً عند عدم الأخت لأب وأم «الشَّقيقة»، مثاله: مات رجلٌ عن زوجة وأخت لأب؟ للزَّوجة الرُّبع، وللأخت لأب النِّصف، والباقي رَدّاً.

٢.الثُّلثانُ إن كانتا اثنتين فصاعداً عند عدم الأخت لأب وأم «الشَّقيقة»، مثاله: مات رجلٌ عن أختين لأب؟ للأختين لأب الثُّلثان فرضا، والباقي ردّاً.

٣.السُّدسُ تكملةُ الثُّلثين إن كانت واحدةً أو أكثر مع الأخت لأب وأم «الشَّقيقة»، مثاله: مات رجلٌ عن زوجةٍ وأخت شقيقة وأخت لأب؟ للزَّوجة الرُّبع، وللأخت الشَّقيقة النِّصف، وللأخت لأب السُّدس تكملة الثُّلثين.

٤. التعصيب مع الأخ لأب فترث نصف ما يرث، مثاله: ماتت امرأةٌ عن بنت ابن وأخت لأب وأخ لأب؟ لبنت الابن النِّصف، والباقي بين الأخت لأب والأخ لأب للذَّكر مثل حظّ الأنثيين.

٥. التَّعصيب مع البنت أو بنت الابن وإن نزلت «الفرع الوارث المؤنث»، فترث الباقي بعد أصحاب الفروض، مثاله: مات رجلٌ عن بنت وبنت ابن وأختين لأب؟ للبنت النِّصف، ولبنت الابن السُّدُس تكملة الثُّلثين، والباقي للأختين لأب بالتَّعصيب.

٦. تُحجب بالأختين الشَّقيقتين إلا إذا كان معها أخ لأب، فيعصبها وترث نصف ما يرث؛ لأنَّه قد كَمُل لهما حقّ الأَخوات أعني الثُّلثين، فلم يبق للأخوات لأب شيء،

وهنّ كالأَخوات لأبوين عند عَدَمِهنَّ؛ لأنّ اسمَ الأُخت في الآيةِ يَتناولُ الكلّ، إلا أنّ الإخوةَ والأخوات لأَبوين يُقدَّمون لقوَّةِ القَرابةِ؛ لأنّهم يُدْلُون بجِهَتين، وعند عَدَمِهم جَرَينا على قضيّةِ النَّصِّ.

وللواحدةِ فصاعداً من الأَخواتِ لأَبٍ السُّدسُ مع الأُختِ لأَبوين تكملةَ الثُّلُثين، وهُنَّ مع الأَخوات لأَبوين كبناتِ الابن مع الصُّلبياتِ، فيُحجبون بالأَخ من الأَبوين وبالأَخ والأُخت، ولا يُحجبون بالأُختِ الواحدةِ كما تَقَدَّمَ.

وإذا استكمل الأَخوات من الأَبوين الثُّلُثين سَقَطَ الأَخوات من الأَب، إلا أن يكون مَعَهنَّ أخ فيُعَصِّبَهنَّ، والوجهُ فيه ما مَرّ في بناتِ الابنِ.

ويرثن إن تعصبن بالأخ؛ لأنَّ ميراث الإخوة والأخوات لأب وأم أجري مجرى ميراث الأولاد الصُّلبية وميراث الصُّلبية، وميراث الأخوة والأخوات لأب أُجري مجرى ميراث أولاد الابن ذكورهم كذكورهم وإناثهم كإناثهم، مثاله: ماتت امرأةٌ عن أختين شقيقتين وأُخت لأب؟ للأختين الشَّقيقتين الثلثان، ولا شيء للأخت لأب؛ لحجبها بالأُختين الشَّقيقتين.

٧. تُحجب بالابن وابن الابن وإن نزل «الفرع الوارث المذكر»، وبالأب والجد وإن علا «الأصل الوارث المذكر»، وبالأخ الشقيق، وبالأخت الشَّقيقة إذا كانت عصبة مع الغير، مثاله: ماتت امرأةٌ عن أب وابن وبنت وبنت ابن وابن ابن وأخت لأب؟ للأب السُّدُس، وللابن والبنت الباقي للذَّكر مثل حظّ الأنثيين، ولا شيء للباقين؛ لحجبهم بالابن، كما في المنهاج الوجيز.

السَّابعةُ: الأَخواتُ لأُم:

فللواحدةِ السُّدُسِ، وللثِّنتين فصاعداً الثُّلُث، وتمامُه مَرَّ في الأَخ لأُم.

وأَمَّا الاثنان من السَّببِ، فالزَّوجُ والزَّوجةُ:

فللزَّوج(١) النِّصفُ عندِ عدمِ الوَلَدِ ووَلَدِ الابن، والرُّبع مع الوَلَدِ أو وَلَدِ الابن.

وللزَّوجة(٢) الرُّبع عند عدمِهما، والثُّمن مع أحدِهما بذلك نَطَقَ صَريحُ الكتاب.

---

(١) أحوال الزَّوج اثنتان:
١. النِّصفُ عند عدم الولد ـ أي الابن والبنت ـ وولد الابن وإن سفل: أي عند عدمهما معاً، ومثاله: ماتت امرأةٌ عن زوج ولا وارث لها سواه؟ للزَّوج النِّصف فرضاً.
٢. الرُّبعُ مع الولد ـ أي الابن والبنت ـ أو ولد الابن وإن سفل: أي يكفي وجود أحدهما في ذلك، مثاله: ماتت امرأةٌ عن زوج وابن ابن وبنت ابن؟ للزَّوج الرُّبع والباقي لابن الابن وبنت الابن للذَّكر مثل حظ الأُنثيين، كما في المنهاج الوجيز.
(٢) حالات الزَّوجة اثنتان:
١.الرُّبعُ عند عدم الولد وولد الابن وإن سفل سواء كانت واحدةً الزوجات أو أكثر، أو كان الولد من الزوجة أو من غيرها من الزوجات، مثاله: مات رجلٌ عن زوجة أو ثلاث زوجات وأب؟ لها الرُّبع أو لهنَّ الربع، والباقي للأب تعصيباً.
٢.الثُّمن مع الولد أو ولد الابن وإن سفل، واحدةً كانت الزوجات أو أكثر، مثاله: مات رجلٌ عن زوجة وابنين وبنت؟ للزَّوجة الثُّمن والباقي بين الابنين والبنت للذَّكر مثل حظ الأنثيين، كما في الوجيز.

والزَّوجات والواحدةُ يَشْتَرِكن في الرُّبعِ والثُّمنِ؛ لقوله تعالىٰ: {فَلَهُنَّ} [النساء: ١١]، وهو اسمُ جمع، وعليه الإجماع.

ﮘ ﮘ ﮘ

فصل

ومَن اجتمع فيه قَرابتان: لو تَفَرَّقتا في شَخْصين وَرِثا، وَرِثَ بهما، ويُجعل كشَخصين؛ إذ كلُّ واحدةٍ مُستقلّةٌ في سببِ الاستحقاقِ.

مثاله: ماتت عن زَوْج، وهو ابنُ عَمِّها، النّصفُ له بالزَّوجيّة، والباقي بالعُمُومةِ.

مات عن ابني عَمٍّ أَحدُهما أَخٌ لأُمٍّ، فللأخِ السُّدس بالأُخوَّة والباقي بينهما بالعُمُومةِ.

ولو ماتت عن ابني عَمٍّ أحدُهما زَوْجٌ، فللزوج النِّصفُ، والباقي بينهما بالعُمُومة.

مات عن أُختين إحداهما مُعْتِقة، فالثُّلُثان بينهما بالأُخوة، والباقي للمعتِقة، وهذا بالإجماع.

أمّا الجدّات، قال أبو يوسف رضي الله عنه: يَقْسِمُ بينهما باعتبار الأبدان، وعند مُحمَّد رضي الله عنه باعتبار الجِهات.

مثاله: جدَّتان إحداهما لها قَرابتان كأمِّ أمِّ الأمّ، وهي أمُّ أبِ أب، والأُخرىٰ لها قرابةٌ واحدةٌ: كأمِّ أُمِّ الأب، فالسُّدسُ بينهما نِصفان عند أبي يوسف رضي الله عنه، وعند محمد رضي الله عنه أثلاثاً.

وصورته: امرأةٌ تَزَوَّجَ ابنُ ابنِها بنتَ بنتِها، فأَوْلَدَها ابناً، فهذه أُمُّ أُمِّ أُمّ هذا الابن، وهي أُمُّ أَبِ أَبيه.

وكذا لو تَزَوَّج ابنُ بنتِها بنتَ بنتٍ لها أُخرىٰ، فأَوْلَدَها ابناً كانت أُمَّ أُمّ أُمِّه وأُمَّ أُمِّ أَبيه، فإن تَزَوَّجَ هذا الابنُ بنتَ بنتِ بنتٍ لها أُخرىٰ، فأَوْلَدَها ابناً، صارت أُمَّ أُمِّ أُم أُمِّه وأُمَّ أُمَّ أُمِّ أَبيه وأُمَّ أُمِّ أب أبيه، فيكون لها ثلاثُ جِهات.

ولو تَزوَّج هذا الابنُ بنتَ بنتِ بنتِ بنتٍ لها أُخرىٰ، فأَوْلَدَها ابناً كانت جدَّةً له من أَربع جِهات، وعلىٰ هذا يُمكن تَكثير الجِهات.

❧ ❧ ❧

فصل

(والسُّهامُ المفروضةُ في كتابِ الله تعالى: الثُّمنُ والسُّدسُ وتَضعيفُهما مَرَّتين)، فتَصيرُ سِتّةٌ؛ لأنَّ تَضْعيفَ الثُّمن الرُّبع، وتَضعيفُ الرُّبع النِّصفُ، وتضعيفُ السُّدس الثُّلُثُ، وتَضْعيفُ الثُّلُث الثُّلُثان.

(فالثُّمُنُ ذَكَرَه اللهُ تعالى في فَرْضِ الزَّوجة، والرُّبع في فَرْضِها وفَرْضِ الزَّوج، والنِّصفُ في فَرْضِ الزَّوج والبنتِ والأختِ، والسُّدسُ في فَرْضِ الأُمِّ والأَبِ والواحدُ من ولد الأم، والثُّلُثُ في فَرْضِ الأُمِّ والأخوةُ لأُمّ، والثُّلثان للبناتِ والأَخوات).

وأمَّا الكلُّ فإنّه ذكره في مَوْضعين:

أحدهما نَصّاً، وهو قوله تعالىٰ: {وَلَهُۥٓ أُخۡتٞ فَلَهَا نِصۡفُ مَا تَرَكَۚ وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهَا وَلَدٞۚ} [البقرة : ١٧٦].

والثَّاني: ذكره اقتضاءً، وهو قوله تعالىٰ: {وَإِن كَانَتۡ وَاحِدَةٗ فَلَهَا ٱلنِّصۡفُۚ} [النساء: ١١]، فيكون للابن الكلُّ ضرورةً واقتضاءً، والثَّابتُ اقتضاءً كالنَّصِّ.

فهذه سهامُ الفَرائض لا تخرج عنها فريضةٌ إلا عند العَوْل والرَّدِّ علىٰ ما يأتيك في موضِعِه، وقد ذكرنا المُستحقّين لهذه السِّهام وحالاتِهم.

فصل في العصبات

وهم كلُّ مَن ليس له سهمٌ مقدَّرٌ ويأخذ ما بقي من سهام ذوي الفروض، وإذا انفرد أخذ جميع المال.

(وهم نَوعان: عَصبةٌ بالنَّسبِ، وعَصبةٌ بالسَّبب.

أمّا النَّسبية فثَلاثةُ أنواعٍ:

١.عَصبةٌ بنَفْسِهِ ، وهو كلُّ ذَكَرٍ لا يَدْخُلُ في نِسْبتِهِ إلى المَيْتِ أُنثى، وأَقْرَبُهم جُزءُ الميتِ، وهم بَنوه)، قال تعالى: {وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ وَلَدٌ}[النساء:١١]، قَدَّمَ الابنَ في التَّعصيب على الأَب، فيكون مُقدَّماً على مَن بعده بطَريق الأَولى.

(ثمّ بنوهم وإن سَفَلوا)؛ لدُخولهم في اسمِ الوَلدِ، رُوي عن أبي بكر وعليّ وابن مَسعود وابن عَبَّاس وزيد بن ثابت رضي الله عنهم قالوا: أَقربُ العَصباتِ الابنُ، ثمّ ابنُ الابن[١]، والأبُ وإن كان أَقْرَبُ من ابن الابن فهو صاحبُ فرض مع الابن وبَنيه، والمُعتبرُ في التَّرجيح الاستحقاق بجهةِ التَّعصيب لا

---

(١) بيَّض له ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٩٣.

بالفَرض كابن الأَخ لأب يَرِثُ مع الأُخت لأَبوين وإن كانت أَقرب وأَقوىٰ جِهةً.

(**ثمّ أصلُه: وهو الأبُ**)؛ لقولِهِ تعالىٰ: {وَوَرِثَهُۥٓ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ ٱلثُّلُثُ} [النساء:١١]، يعني الباقي للأَب، فثَبَتَ أنّه أَحَقُّ بالتَّعصيب من الجَدِّ والأُخوة، ولأنّ مَن بعده يدلي به.

(**ثمّ الجدُّ**)، وفيه خلافٌ يأتي في بابه إن شاء الله تعالىٰ.

(**ثمّ جزء أبيه**)، وهم الإخوةُ؛ لقوله تعالىٰ: {وَهُوَ يَرِثُهَآ إِن لَّمۡ يَكُن لَّهَا وَلَدٌ}[البقرة:١٧٦] جعله أَوْلىٰ بجميع المال في الكلالة، وهو الذي لا وَلَدَ له، ولا والد.

(**ثمّ بنوهم، ثمّ جزءُ جَدِّه**)، وهم الأَعمام، (**ثُمّ بنوهم، ثمّ أَعمامُ الأَب، ثُمّ بنوهم، ثُمّ أَعمام الجَدِّ، ثُمّ بنوهم، وهكذا**)؛ لأنّهم في القُرْبِ والدَّرجةِ علىٰ هذا التَّرتيب، فيكونون في المِيراث كذلك كما في ولاية الإنكاح.

وإذا اجتمعت العَصبات، فإنّه يُورَّثُ الأَقربُ فالأَقربُ؛ لقوله ﷺ: «فلأولي عصبة ذكر»[1]، ولأنّ علّةَ الاستحقاقِ القُرْبُ، والعِليّةُ في الأَقربِ أكثرُ، فتُقَدَّمُ كما في النِّكاح، وقد روىٰ عَمرو بنُ شُعَيب عن أبيه عن جدِّه عن النَّبيِّ ﷺ «أنّه جَعَلَ المالَ للأَخ لأَب وأُمٍّ، ثُمّ للأَخ لأَب، ثُمَّ لابن الأَخ لأُب

---

(١) سبق تخريجه في بداية الكتاب.

وأُمّ، ثمَّ لابن الأَخ لأَب، وساق ذلك في العُمُومة»[1].

ومَن كان منهم لأَبوين أولىٰ ممَّن كان لأب؛ لأنّه أقوىٰ قرابةً حيث يُدْلي بجهتين الأَب والأُمّ، ولما تَقَدَّم من الحديث، ولقوله ﷺ: «إن أعيان بني

(١) فعن عمرو بن شعيب: «قضىٰ رسول الله ﷺ إن مات الولد أو الوالد عن مال أو ولاء، فهو لورثته من كانوا، وقضىٰ أن الأخ للأب والأم أولىٰ الكلالة بالميراث، ثم الأخ للأب أولىٰ من بني الأخ للأب والأم، فإذا كانوا بنو الأب والأم وبنو الأب بمنزلة واحدة، فبنو الأب والأم أولىٰ من بني الأب، فإذا كان بنو الأب أرفع من بني الأُم والأب بأب فبنو الأب أولىٰ، وإذا استووا في النَّسب، فبنو الأب والأم أولىٰ من بني الأب، وقضىٰ أنَّ العم للأب والأم أولىٰ من العم للأب، وأنّ العم للأب أولىٰ من بني العم للأب والأم، فإذا كانوا بنو الأب والأم وبنو الأب بمنزلة واحدة نسباً واحداً، فبنو الأب والأم أولىٰ من بني الأب، فإذا استووا في النَّسب، فبنو الأب والأم أولىٰ من بني الأب، لا يرث عمٌّ ولا ابن عم مع أخ وابن أخ الأخ، وابن الأخ ما كان منهم أحد أولىٰ بالميراث ما كانوا من العمّ وابن العمّ، وقضىٰ أنه مَن كانت له عَصبة من المحررين، فلهم ميراثهم علىٰ فرائضهم في كتاب الله ما لم تستوعب فرائضهم ماله كله، رَدَّ عليهم ما بقي من ميراثه علىٰ فرائضهم، حتىٰ يرثوا ماله كله، وقضىٰ أن الكافر لا يرث المسلم، وإن لم يكن له وارث غيره، وأن المسلم لا يرث الكافر، ما كان له وارث يرثه أو قرابة به، فإن لم يكن له وارث يرثه أو قرابة به ورثه المسلم بالإسلام، وقضىٰ أن كلَّ مال قسم في الجاهلية فهو علىٰ قسمة الجاهلية، وأن ما أدرك الإسلام ولم يقسم، فهو علىٰ قسمة الإسلام» في مصنف عبد الرزاق ١٠: ٢٤٧.

الأب والأم يتوارثون دون بني العَلات»[1].

وإذا اجتمع جماعةٌ من العَصبةِ في درجةٍ واحدةٍ يُقسم المالُ عليهم باعتبار أبدانهم لا باعتبار أصولهم.

مثاله: ابنُ أَخ وعشرةُ بَني أخ آخر، أو ابنُ عَمّ وعشرةُ بني عَمّ آخر، المالُ بينهم على أحدَ عشرَ سَهْماً لكلّ واحدٍ سهمٌ.

٢.(وعصبةٌ بغيره، وهم أربعُ من النِّساء يَصِرنَ عَصبةً بإخوتهنَّ، فالبَناتُ بالابنِ، وبَناتُ الابنِ بابنِ الابنِ)؛ لقوله تعالى: {يُوصِيكُمُ اللّهُ فِي أَوْلاَدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ} [النّساء:١١].

(والأَخواتُ لأَبٍ وأُمٍّ بأَخيهنَّ، والأَخواتُ لأَبٍ بأَخيهنّ)؛ لقوله تعالى: {وَإِن كَانُواْ إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاء فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ} [النِّساء:١١].

٣.(وعصبةٌ مع غَيره، وهم الأَخواتُ لأَبوين أو لأَب يَصِرْنَ عَصبةً مع البَنات وبناتِ الابن)؛ لما تَقَدَّم من حديثِ ابن مَسعودٍ رضي الله عنه[1]، ولقوله ﷺ: «اجعلوا الأَخوات مع البَنات عَصبةً»[2].

---

(١) فعن علي رضي الله عنه: «إنكم تقرءون هذه الآية: {مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ} [النساء: ١٢] وإن رسول الله ﷺ قضى بالدين قبل الوصية، وإن أعيان بني الأم يتوارثون دون بني العلات، الرجل يرث أخاه لأبيه وأمه دون أخيه لأبيه» في سنن الترمذي٤: ٤١٦، وسنن ابن ماجة٢: ٩٠٦، مسند أحمد٢: ٣٣، والمستدرك٤: ٣٨٠.

مثاله: بنتٌ وأُختٌ لأبوين وأَخٌ أو إخوةٌ لأب، فالنِّصفُ للبنتِ والنِّصفُ للأُخت، ولا شيء للإخوة؛ لأنّها لما صارت عَصبةً صارت كالأَخ من الأَبوين.

(**وعَصبةُ ولدِ الزِّنا وولدِ الملاعنةِ مَوالي أُمِّها**)؛ لأنّه لا أَب له، والنَّبيُّ ﷺ «أَلحق وَلَدَ المَلاعنة بأُمِّه»[3]، فصار كشخصٍ لا قرابة له من جهةِ الأب، فيرثه قرابة أُمِّه ويرثُهم، فلو ترك بنتاً وأُمّاً والمُلاعن، فللبنتِ النِّصفُ وللأُم السُّدسُ والباقي يُرَدُّ عليهما كأن لم يكن له أب.

وكذلك لو كان معهما زوجٌ أو زوجةٌ أخذ فرضه والباقي بينهما فرضاً ورَدّاً.

---

(١) سبق تخريجه عن هزيل بن شرحبيل، قال: سئل أبو موسى رضي الله عنه عن بنت وابنة ابن وأخت، فقال: للبنت النصف، وللأخت النصف، وأت ابن مسعود، فسيتابعني، فسئل ابن مسعود رضي الله عنه، وأخبر بقول أبي موسى فقال: لقد ضللت إذا وما أنا من المهتدين، أقضي فيها بما قضى النبي ﷺ: «للابنة النصف، ولابنة ابن السدس تكملة الثلثين، وما بقي فللأخت» في صحيح البخاري٨: ١٥١.

(٢) فعن الأسود: «قضى فينا معاذ بن جبل، على عهد رسول الله ﷺ النصف للابنة والنصف للأخت» في صحيح البخاري٨: ١٥٢.

وعن زيد بن ثابت رضي الله عنه «كان يجعل الأخوات مع البنات عصبة، لا يجعل لهن إلا ما بقي» في سنن الدارمي٤: ١٨٩٩.

(٣) فعن ابن عمر رضي الله عنهما «أن النبي ﷺ لاعن بين رجل وامرأته فانتفى من ولدها، ففرق بينهما، وألحق الولد بالمرأة» في صحيح البخاري٧: ٥٦.

ولو تَرَكَ أُمّه وأَخاه لأُمِّه وابنَ المُلاعن فلأُمِّه الثُّلُثُ ولأَخيه لأُمِّه السُّدسِ والباقي يُرَدُّ عليهما، ولا شيء لابن المُلاعن؛ لأنّه لا أخ له من جهةِ الأب.

ولو مات ولدُ ابن المُلاعنة، ورَثَه قومُ أَبيه وهم الإخوةُ، ولا يَرثونَه قومُ جَدِّه، وهم الأعمام أولادهم، وبهذا يُعْرَفُ بَقِيَّةُ مَسائله.

وهكذا ولد الزِّنا إلا أنهما يَفْتَرقان في مسألةٍ واحدةٍ، وهو أنّ ولدَ الزِّنا يَرِثُ من توأمِه ميراث أَخ لأُمٍّ، وولدِ الملاعنة يَرِث التَّوأم مِيراث أَخ لأب وأُمّ.

(و)أمّا العَصبةُ بسببِ (**المُعتِقُ**): وهو (**عَصبةٌ بنفسِهِ ثمَّ عَصَبتُه على**) ما ذَكَرنا من (**التَّرتيب، وهو آخرُ العَصَبات**)؛ لأنّ عُصُوبتَهم حقيقيةٌ، وعصوبتُه حكميّةٌ، قال ﷺ: «الولاءُ لُحمةٌ كلُحْمةِ النَّسب»[1]، ولأنّه أَحياه معنىً بالإعتاق، فأشبه الوِلادةَ، وتمامُه يأتي في فصلِهِ إن شاء الله تعالى.

❧❧❧

---

(١) فعن ابن عمر رضي الله عنهما، قال ﷺ: «الولاءُ لحمةٌ كلحمةِ النَّسب، لا يُباعُ، ولا يُوهبُ» في صحيح ابن حبان١١: ٣٢٥، والمستدرك٤: ٣٧٩، وصححه.

فصلُ الحَجْب

وهو نوعان: حَجْبُ نُقْصانٍ، وحَجْبُ حِرْمانٍ.

فحَجْبُ النُّقصان: هو الحجبُ من سَهْمٍ إلى سَهْمٍ، وقد تَقَدَّمَ.

وأمَّا حَجْبُ الحِرمان فنقول: (**سِتّةٌ لا يحجبون أَصلاً: الأبُ والابنُ والزَّوج والأُمُّ والبِنتُ والزَّوجةُ**)؛ لأنّ فرضَهم ثابتٌ بكلِّ حال؛ لثبوتِهِ بدليل مقطوعٍ به، وهو ما تلونا من صَريح الكِتاب.

(**ومَن عدا هؤلاءِ، فالأقربُ يَحْجِبُ الأَبْعَدَ**): كالابنِ يَحْجِبُ أَوْلادَ الابن والأَخُ لأَبوين يَحْجِبُ الإخوةَ لأَبٍ.

(**ومَن يُدلي بشَخْصٍ لا يَرِثُ معه إلاَّ أَولاد الأُمّ**)، وقد تَقَدَّمَ وجهُه.

أمثلة ذلك: زوجٌ وأُختٌ لأبوين وأُختٌ لأب، للزَّوج النِّصفُ، وللأختِ لأبوين النِّصفُ، وللأُختِ لأبِ السُّدسُ تكملةَ الثُّلُثين، أَصلُها من ستّةٍ تعول إلى سَبعةٍ، فإن كان مع الأُختِ لأبٍ أَخٌ عَصَّبَها فلا تَرِثُ شيئاً، فهذا الأَخ المَشؤوم.

زوجٌ وأبوان وبنتٌ وبنتُ ابن أصلُها من اثني عَشَر، وتَعولُ إلى خمسةَ

عشرَ، للزَّوج الرُّبعُ ثلاثةٌ، وللأبوين السُّدسان أربعةٌ، وللبنتِ النِّصفُ ستّةٌ، ولبنتِ الابنِ السُّدسُ سهمان، ولو كان مع بنتِ الابن ابنُ ابنٌ عَصَّبَها فسَقَطَت وتعولُ إلىٰ ثلاثةَ عشرَ، وهذا أيضاً أخٌ مَشؤوم.

أُختان لأبوين وأخت لأب، فالمالُ للأُختين فَرْضاً ورَدّاً، ولا شيء للأُخت لأب، فإن كان معها أبوها عَصَّبَها، فلهما الباقي وهو الثُّلُث، للذَّكر مثل حظِّ الأُنثيين، وهذا الأَخ المُبارك.

(**والمَحرومُ لا يحجبُ كالكافر والقاتل والرَّقيق**) لا نقصاناً ولا حرماناً؛ لأنّهم لا يَرثون لعدم الأهلية، والعِلَّة تنعدمُ لفقدِ الأهليّةِ، وتفوتُ بفواتِ شرطٍ من شرائطِها كبيعِ المَجنون، وإذا انعدمت العِليّة في حَقِّهم التحقوا بالعَدَم في باب الإرث، وعن ابنِ مسعودٍ ﵁: «أنّه يَحجبُ حجبَ نُقصانٍ»[(١)]، ويَظهَرُ ذلك في مسائل العَوْل.

(**والمحجوبُ يحجبُ كالإخوةِ والأخواتِ يَحْجِبُهم الأَبُ، ويَحْجِبون الأُم من الثُّلُثِ إلى السُّدس**)؛ لأنّ علَّةَ الاستحقاقَ مَوجودةٌ في حَقِّهم، لكن امتنع بالحاجب، وهو الأبُ، فجاز أن يظهرَ حَجْبُها في حَقِّ مَن يَرِثُ معها.

(**ويَسْقُطُ بنو الأَعيان**)، وهم الإخوة لأبوين، (**بالابن وابنِهِ وبالأَبِ، وفي الجدِّ خِلافٌ**)؛ لأنّهم أقرب، (**ويَسْقُطُ بنو العَلاّت**)، وهم الإخوة لأَب،

---

(١) فعن ابن مَسعود ﵁: «أنّه كان يحجب بالمملوكين وأهل الكتاب ولا يورثهم» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٤٩.

(بهم وبهؤلاءِ)؛ لما بيَّنّا وبالحديثِ[1].

(ويَسْقُطُ بنو الأَخياف)، وهم الإخوةُ لأُمّ، **(بالولدِ وولدِ الابنِ والأبِ والجدِّ)** بالاتّفاق؛ لأنَّ شَرْطَ توريثِهم كون المَيِّت يُورثُ كلالةً بقوله تعالى: {وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلاَلَةً}[النساء:١٢] الآية، والمراد أولاد الأمّ لما تَقَدَّمَ، والكَلالةُ مَن لا ولد له ولا والد، فلا يَرِثُ إلا عند عدمِ هؤلاء.

(وتَسْقُطُ جميع الجَدّات) الأَبويات والأُميات **(بالأمّ)**؛ لما رُوِيَ أنّ النَّبيَّ ﷺ: «إنّما أَعْطَى الجَدّة السُّدُس إذ لم يكن للميت أُمٌّ»، ولأنّ الأُميَّةَ تُدلي إلى الميتِ بالأمّ وتَرِثُ بواسطتِها، فلا ترث معها لما تَقَدَّمَ أنّ الأَقربَ يحجبُ الأبعد، فحَجْبُها نصّاً وقياساً.

أمّا الأَبويّة فحجبُها نَصّاً لا قياساً؛ لأنّها تدلي إلى الميت بالأَب وتَرِثُ فرضَه.

فالقياس: أن لا تحجبها الأُمّ.

(وتَسْقُطُ الأبويات بالأب) كالجَدِّ مع الأب، وكذلك يَسْقُطْنَ بالجَدِّ إذا كُنّ من قِبَلِه، ولا تَسقطُ أُمُّ الأَب بالجدِّ؛ لأنّها ليست من قِبَلِهِ.

فلو تَرك أباً وأُمّ أب وأُمّ أُمّ، فأُمُّ الأبُ محجوبةٌ بالأبِ.

---

(١) وهو حديث عليٍّ رضي الله عنه: «قضى ﷺ أن أعيان بني الأم يتوارثون دون بني العلات» في سنن الترمذي ٤: ٤١٦.

واختلفوا ماذا لأُمِّ الأُمِّ ، قيل: لها السُّدس؛ لأنّ أمَّ الأب لما انحجبت لا تحجب غيرها، وقيل: لها نصف السُّدس؛ لأنّها من أهل الاستحقاق فتَحْجِبُ وإن حُجَبت كالإخوةِ مع الأمّ.

(والقُرْبى تَحْجِبُ البُعدى وارثةً كانت أو مَحجوبةً).

أمّا إذا كانت وارثةً فظاهرٌ؛ لأنّها تأخذُ الفريضة، فلا يَبْقَى للبُعدى شيءٌ، وأما إذا كانت محجوبةٌ، وصُورتُها: ترك أبًا وأمّ أب وأمّ أمّ أمّ، قيل: الكُلُّ للأب؛ لأنّه حَجَبَ أُمّه، وهي حَجَبَت أُمّ أُمّ الأُمّ؛ لأنّها أَقْرَبُ منها، وقيل: لها السُّدس؛ لأنّ أمّ الأب محجوبةٌ فلا تحجبها، وقد تَقَدَّم الوجه فيهما.

❧ ❧ ❧

فصلٌ

(العَوْلُ: هو زيادةُ السِّهام على الفَريضةِ، فتَعُولُ المَسألةُ إلى سِهام الفَريضةِ، ويَدخلُ النُّقصان عليهم بقَدْر حِصَصِهم)؛ لعدم تَرجيح البَعض على البَعض كالدُّيون والوصايا إذا ضاقت التَّركةُ عن إيفاءِ الكلِّ يُقْسَمُ عليهم على قَدْرِ حُقوقِهم، ويَدْخُلُ النَّقصُ على الكلِّ كذا هذا، ولأنّ اللهَ تعالى لما جَمَعَ هذه السِّهام في مال لا يَتَسِعُ للكلِّ علمنا أنَّ المرادَ إلحاقُ النَّقصِ بالكُلِّ عَمَلاً بإطلاق الجَمْع، فكان ثابتاً مُقتضى جمع هذه السِّهام، والثَّابتُ بمقتضى النَّصِّ كالثَّابتِ بالنَّصِّ، وعلى ذلك إجماعُ الصَّحابةِ رضي الله عنهم[1]، إلا ابنَ عَبَّاس رضي الله عنهما[2] على ما نُبيِّنُه إن شاء الله تعالى.

(واعلم أنَّ أُصولَ المَسائل سبعةٌ: اثنان وثلاثةٌ وأربعةٌ وسِتّةٌ وثمانيةٌ

---

(١) فعن إبراهيم، عن علي وعبد الله وزيد رضي الله عنهم أنهم أعالوا الفريضة» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٥٨، وقال الطحاوي في «الاحكام»: وكان ممن يقول بالعول عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وسائر أصحاب رسول الله ﷺ سوى ابن عباس رضي الله عنهما، فإنه كان كان يذهب إلى خلاف ذلك، كما في الإخبار٣: ٣٩٦.

(٢) فعن ابن عباس رضي الله عنهما، قال: «الفرائض لا تعول» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٥٨.

واثنا عَشَرَ وأربعةٌ وعشرون، فأربعةٌ منها لا تَعول: الاثنان والثَّلاثة والأربعةُ والثَّمانية، وثلاثةٌ تعول: السِّتّةُ والاثنا عشر والأربعةُ والعِشرون، فالسِّتَّةُ تعول إلى عَشَرة وتراً وشَفْعاً، واثنا عَشَر تعولُ إلى ثلاثةَ عَشَرَ وخمسةَ عَشَرَ وسَبعةَ عَشَرَ، وأربعةٌ وعشرون تعولُ إلى سبعةٍ وعشرين لا غير).

أمثلةُ التي لا تعول: زوجٌ وأُختٌ لأبوين، للزَّوج النِّصفُ، وللأُخت النِّصفُ، وكذلك زوجٌ وأُختٌ لأب، وتُسَمَّى اليَتيمتين؛ لأنه لا يُورثُ المال بفريضتين مُتساويتين إلا في هاتين المَسألتين.

بنتٌ وعَصبةٌ نصفٌ وما بقي، أصلُها من ثنتين .

أخوان لأُم وأَخ لأَبوين ثلثٌ وما بقي.

أختان لأب وأم وأخ لأب ثلثان وما بقي، أصلها من ثلاثة.

أختان لأبوين وأختان لأم ثُلُثان وثُلُثٌ.

زوجٌ وبنتٌ وعصبةٌ ربعٌ ونصفٌ وما بَقِي، أصلها من أربعةٍ.

زوجةٌ وبنتٌ وعصبةٌ ثمنٌ ونصفٌ وما بقي، أصلُها من ثمانيةٍ.

زوجةٌ وابنٌ ثمنٌ وما بقي، أصلُها من ثمانيةٍ.

أمثلة العائلة:

جدّةٌ وأُختٌ لأُمٍّ وأُختٍ لأبوين وأُخت لأبٍ، أصلُها من سِتّةٍ وتَصِحُّ منها.

جَدّةٌ وأُختان لأُمّ وأُختٌ لأبوين وأُخت لأب سدسٌ وثُلُثٌ ونصفٌ وسدس، أصلها من ستّة، وتعول إلى سبعةٍ.

زوجٌ وأمٌّ وأَخوان لأُمٍّ نصفٌ وسدسٌ وثُلُثٌ من سِتّةٍ، وتُسَمَّى مسألة الإلزام؛ لأنّها إلزامٌ لابن عَبَّاس ﷺ، لأنّه إن قال كما قُلنا فقد حُجَبَ الأُم بأَخوين، وهو خلافُ مذهبه، وإن جَعَلَ للأُمّ الثُّلُث وللأخوين السُّدس فقد أَدْخَلَ النَّقصَ على أولادِ الأُم، وليس مذهبُه، وهو خلافُ صريح الكتاب، وإن جَعَلَ لهما الثُّلُثُ فقد قال بالعَول.

زَوجٌ وأمٌّ وأُختٌ لأَبوين نصفٌ وثُلُثٌ ونصفٌ، أصلُها من ستّةٍ، وتعولُ إلى ثمانية، وهي أوَّل مَسألةٍ عالت في الإسلام، وَقَعَتْ في صدر خلافة عُمر ﷺ فاستشار الصَّحابة ﷺ فيه، فأشار العَبَّاس ﷺ أن يُقسمَ عليهم بقَدْر سِهامهم فصاروا إلى ذلك، وفي رواية أنّه قال: «لا أجد لكم فرضاً في كتاب الله، ولا أدري مَن قَدَّمه الله تعالى فأُقدِّمه، ولا من أَخَّره فأُؤَخِّرَه ، ولكنّي رأيت رأياً، فإن كان صواباً، فمن الله تعالى، وإن كان خطأً فمني، أرى أن أدخل النَّقصَ على الكلِّ».

فقَسَم بالعَول ولم يخالِفْه أَحدٌ في ذلك إلى أن انتهى الأَمر إلى عثمان ﷺ، فأظهر ابنُ عبَّاس ﷺ الخلافَ وقال: «لو قدَّموا مَن قَدَّمه الله تعالى وأَخروا من أَخَّرَه الله تعالى ما عالت فريضة قط، فقيل له: مَن قدَّمه الله تعالى ومَن أخَّره الله تعالى؟ قال: الزَّوجُ والزَّوجةُ والأَمُّ والجدّة ممَّن قَدَّمه الله، وأَمَّا مَن أَخَّرَه الله تعالى، فالبنات وبنات الابن والأخوات لأب وأم والأخوات لأب،

فتارةً يَفْرِضُ لهنّ وتارةً يكن عصبةً، ويدخل النَّقص على هؤلاء الأربع، ثمّ قال: مَن شاءَ باهَلْتَه إن شاء الله تعالى».

وفي رواية: «إن الذي أَحصى رَمْلَ عالج(١) لم يجعل في المال نِصفاً ونِصفاً وثلثاً، فقيل له: هلا ذكرت ذلك في زَمن عُمر رضي الله عنه؟ قال: كان مَهيباً فَهِبْتُه»(٢).

---

(١) رمل عالج: جبالٌ مُتواصلة يتصل أعلاها بالدهناء، والدهناء بقرب اليمامة، وأسفلها بنجد، ويتسع اتساعاً كثيراً، حتى قال البكري: رملُ عالج يُحيطُ بأكثر أرض العرب، كما في المصباح ٢: ٤٢٥.

(٢) فعن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود، قال: «دخلت أنا وزفر بن أوس بن الحدثان على ابن عباس بعدما ذهب بصره، فتذاكرنا فرائض الميراث، فقال: ترون الذي أحصى رمل عالج عدداً، لم يحص في مال نصفاً ونصفاً وثلثاً، إذا ذهب نصف ونصف، فأين موضع الثلث؟ فقال له زفر: يا أبا عباس، من أول من أعال الفرائض؟ قال: عمر بن الخطاب رضي الله عنه، قال: ولم؟ قال: لما تدافعت عليه، وركب بعضها بعضا، قال: والله ما أدري كيف أصنع بكم، والله ما أدري أيكم قَدَّم الله، ولا أيكم أخر، قال: وما أجد في هذا المال شيئاً أحسن من أن أقسمه عليكم بالحصص، ثم قال ابن عباس: وايم الله، لو قدم من قدم الله، وأخر من أخر الله، ما عالت فريضة، فقال له زفر: وأيهم قدم وأيهم أخر؟ فقال: كل فريضة لا تزول إلا إلى فريضة فتلك التي قدم الله، وتلك فريضة: الزوج له النصف، فإن زال فإلى الربع لا ينقص منه، والمرأة لها الربع، فإن زالت عنه صارت إلى الثمن، لا تنقص منه، والأخوات لهن الثلثان، والواحدة لها النصف، فإن دخل عليهن البنات كان لهن ما بقي، فهؤلاء الذين أخر الله، فلو أعطى من قدم الله

وفي رواية: «منعتني دُرَّتُه إذ لم يكن لي دليلٌ قطعيٌّ»(١).

وإنّما امتنع؛ لأنّه اجتهادٌ فلم يَأمن أن يصيرَ مَحجوجاً، ولو كان له دليلٌ ظاهرٌ لما سَكَت، ولما خالفَ عُمر رضي الله عنه، وتُسمَّى مسألةُ المُباهلةِ.

زَوجٌ وأمٌّ وأُختان لأَبوين، أَصلُها من ستّةٌ، وتعولُ إلى ثَمانيةٍ.

زوجٌ وأمٌّ وثلاثُ أَخواتٍ مُتَفرِّقاتٍ، أصلُها من سِتّةٍ وتَعول إلى تِسعةٍ، للزَّوج ثلاثةٌ، وللأُمِّ سهمٌ، وللأُختِ لأُم سهمٌ، وللأُختِ لأبوين ثلاثةٌ، وللأُختِ لأَب سهمُ السُّدُس تكملةَ الثُّلُثين.

زوجٌ وأمٌّ وأُختان لأُمٍّ وأُختان لأَبوين، نصفٌ وثُلُثٌ(٢) وسُدُسٌ وثُلُثان، أصلُها من سِتّةٍ، وتَعولُ إلى عَشْرةٍ، وتُسمَّى أُمَّ الفُرُوخ؛ لأنّها أكثرُ المَسائل عَولاً، فشُبِّهَت الأربعةُ الزَّوائدُ بالفُرُوخ، وتُسمَّى أيضاً الشُّريحيّة؛

فريضة كاملة ثم قسم ما يبقى بين من أخر الله بالحصص ما عالت فريضة، فقال له زفر: فما منعك أن تشير بهذا الرأي على عمر؟ فقال: هبته والله، قال ابن إسحاق: فقال لي الزهري: وايم الله، لولا أنه تقدمه إمام هدى كان أمره على الورع ما اختلف على ابن عباس اثنان من أهل العلم» في سنن البيهقي٦: ٤١٤.

(١) قال ابن حجر في تخريج أحاديث الرافعي عدما نقل عنه مثل ما في الكتاب، هكذا أورده البيهقي، وهو مشهور في كتب الفقه، وهو الذي في الحديث خلاف ذلك، كما في الإخبار٣: ٣٩٧.

٢) الأولى أن يؤخر الثلث عن السدس؛ لأن الثلث نصيب الأختين لأم والسدس نصيب الأم؛ ليكون مرتباً مع ذكر الورثة، والله أعلم.

لأنّ شُريحاً رضي الله عنه أوَّل مَن قَضَىٰ فيها.

زوجةٌ وأُختان لأَبوين وأَخ لأَب، أصلُها من اثني عَشَرَ وتصحُّ منها.

زوجةٌ وجدّةٌ وأُختان لأبوين ربع وسدس وثلثان، أصلها من اثني عَشَر وتعول إلىٰ ثلاثةِ عَشَرَ.

امرأةٌ وأختان لأُم وأُختان لأبوين ربعٌ وثلثٌ وثلثانٌ، أصلُها من اثني عَشَرَ، وتعول إلىٰ خمسةَ عَشَرَ.

امرأة وأم وأختان لأم وأختان لأبوين ربع وسدس وثلث وثلثان، أصلُها من اثني عَشَرَ، وتعول إلىٰ سبعةَ عَشَرَ.

ثلاثُ نسوةٍ وجدتان وأَربع أَخوات لأُمٍّ وثَماني أَخوات لأَبوين، أَصلُها من اثني عَشَرَ، وتَعولُ إلىٰ سَبعةَ عَشَرَ، وتُسَمَّىٰ أُمَّ الأَرامل؛ لأنّه ليس فيها ذكر وهي من المُعاياة[1]، يُقال: رجل مات وتَرَكَ سبعة عَشَرَ ديناراً وسَبَعَ عَشرَة امرأةً أَصاب كلُّ امرأةٍ ديناراً.

امرأةٌ وأبوان وابن ، أصلُها من أربعةٍ وعشرين وتصحّ منها.

امرأةٌ وأبوان وبنتان ثمنٌ وسدسان وثُلُثان، أَصلُها من أربعةِ وعشرين وتعول إلىٰ سبعةٍ وعشرين ، وتُسمّىٰ المِنْبَرّية؛ لأنّ عَليّاً رضي الله عنه سئل عنها، وهو علىٰ المنبر، فقال علىٰ الفور: «صار ثمنُها تُسعاً»[2]، ومَرّ علىٰ خطبتِهِ.

---

(١) المعاياة: أن تأتي بشيءٍ لا يُهتدىٰ له، كما في مختار الصحاح ص٢٢٣.

(٢) فعن الحارث، قال: ما رأيت أحسب من علي رضي الله عنه، سئل وهو علىٰ منبر عن رجل

ولو كان مكان الأبوين جدٌّ وجدّةٌ أو أبٌ وجدّة فكذلك.

وكذا لو كان مكان البنتين بنتٌ وبنتُ ابن.

زوجةٌ وأُمٌّ وأُختان لأُم وأُختان لأَبوين وابن كافر أو قاتل أو رقيق، أصلُّها من اثني عَشَرَ، وتعول إلى سبعةَ عَشَرَ كما تقدَّم؛ لأنَّ المحرومَ، وهو الابنُ لا يُحْجَبُ، وعند ابنِ مَسعودٍ ﵁: يحجبُ الابنُ الزَّوجةَ من الرَّبع إلى الثمن، أصلُّها من أربعة وعشرين، وتعولُ إلى أَحَدٍ وثلاثين، للزَّوجة الثُّمنُ ثلاثةٌ، وللأُمِّ السُّدس أربعةٌ، ولأولادِ الأُم الثُّلُثِ ثمانيةٌ، وللأُختين لأَبوين الثُّلُثان ستّةَ عَشَرَ، وتُسِمَّى ثُلاثينيّة ابن مَسعود ﵁.

واعلم أن السِّتَّةَ متى عالت إلى عشرةٍ أو تسعةٍ أو ثمانيةٍ، فالميتُ امرأةً قطعاً، وإن عالت إلى سبعةٍ احتمل واحتمل.

ومتى عالت الاثني عَشَرَ إلى سبعةَ عشرَ، فالميت ذكر، وإلى ثلاثةَ عشرَ وخمسةَ عشرَ احتمل الأَمْرين.

والأربعةُ والعِشرونَ إذا عالت إلى سبعةٍ وعِشرين، أو إلى أحدٍ وثَلَاثين عند ابن مَسعود ﵁، فالميتُ ذكرٌ.

مات وترك ابنتيه وأبويه وامرأته، ما للمرأة؟ قال: تحوَّل ثمنها تسعا، أخرجه الطحاوي في الأحكام، كما في الإخبار٣: ٣٩٧.

وعن الحارث عن علي ﵁ «في امرأة وأبوين وبنتين: صار ثمنها تسعاً» في سنن البيهقي الكبير٦: ٤١٤، ومصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٩٢.

فصل

(والرَّدُّ ضِدُّ العَوْل بأن تَزيدَ الفَريضةُ على السِّهام، ولا عصبةَ هناك تَسْتَحِقُّه، فيُرَدُّ على ذوي السِّهام بقَدْرِ سِهامهم إلاّ على الزَّوجين)، وهو مذهبُ عُمر[1] وعليٍّ[2] وابنِ مَسعود[3] وابنِ عَبَّاس ﭫ[4].

وعن عُثمان ﭬ أنّه يُرَدُّ على الزَّوجين[1]، قالوا: وهذا وَهْمٌ من الرَّاوي، فإنّه إنّما صحَّ عن عثمان ﭬ أنّه رَدَّ على الزَّوج لا غير، وتأويلُه أنّه كان ابنُ عمٍّ

---

(١) فعن أبي وائل، قال: «كتب عمر إلى عبد الله إذا كان أحدُ العصبة أقرب بأم فأعطه المال» في مصنف ابن أبي شيبة١: ٣٥٦.

(٢) فعن إبراهيم: «أنّ عليّاً كان يَرُدُّ على كلِّ ذي سهم إلا الزوج والمرأة» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٥٢.

(٣) فعن مسروق: «أُتي عبد الله في أُمٍّ وإخوةٍ لأم، فأَعْطَى الأُمَّ السُّدُس والإخوة الثُّلُث، ورَدَّ ما بَقِي على الأُم، وقال: الأُم عصبةُ مَن لا عصبةَ له، وكان ابنُ مسعودٍ ﭬ لا يَرُدُّ على أخت لأب مع أخت لأب وأم، ولا على ابنة ابن مع ابنة صلب» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٥١.

(٤) أثر ابن عباس ﭫ بيض له ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٩٩.

فأَعطاه الباقي بالعُصوبة، أَمَّا الزَّوجةُ فلم يُنْقَلْ عن أحدٍ الرَّدُّ عليها.

وقال زيدُ بنُ ثابتٍ رضي الله عنه: «يُوضعُ الفاضلُ في بيتِ المالِ»[٢]، وبه قال مالك والشَّافعيِّ رضي الله عنهم.

لنا: قولُه صلى الله عليه وسلم: «مَن ترك مالاً أو حَقّاً فلورثته»[٣] الحديث، ولأنّ القَرابةَ علّةٌ لاستحقاق الكلِّ؛ لأنّ الميتَ قد استغنى عن المال، فلو لم يَنْتَقِلْ إلى أحدٍ يَبْقَى سائبةً، والقَريبُ أَوْلى النَّاس به، فيَسْتَحِقُّه بالقَرابة صلةً، إلا أنّها تقاعدت عن استحقاق الكلِّ عند الاجتماع للمُزاحمة بالإجماع، فبقيت مُفيدة له عند الانفراد، فوَجَبَ أن يَسْتَحِقَّ صاحبُ السَّهمِ بقَدْرِ سهمِهِ حالةَ المُزاحمةِ، والفاضلُ عن سهمِهِ حالةَ الانفرادِ.

أمّا الزَّوجان فقرابتُهما قاصرةٌ، فلا يَستحقّان إلا سهمَهما إظهاراً لقصور مرتبتِهما، ولأنَّ الزَّوجيّةَ تزولُ بالموتِ، فيَنْتَفي السَّببُ، وقضيَّتُه عدمُ الإرث أصلاً، إلا أنا أَعطيناهما فرضَهما بصَريح الكِتاب، فلا يُزادُ عليه.

---

(١) آثر عثمان رضي الله عنه بيض له ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٣٩٩.

(٢) فعن إبراهيم: «لم يكن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يرد على المرأة والزوج شيئاً، قال: وكان زيدٌ رضي الله عنه يعطي كلّ ذي فرض فريضته، وما بقي جعله في بيت المال» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٥٣.

(٣) فعن أبي هريرة رضي الله عنه، قال صلى الله عليه وسلم: «مَن تركَ مالاً فلورثته، ومَن ترك كلاً فإلينا» في صحيح البخاري٨: ١٥٦.

واعلم أنَّ جميعَ مَن يُرَدُّ عليه سبعةٌ: الأُمُّ والجَدَّةُ والبِنْتُ وبِنْتُ الابن والأَخوات من الأبوين والأخوات لأب وأولاد الأم.

(ويَقَعُ الرَّدُّ على جنس واحدٍ وعلى جنسين وعلى ثلاثةٍ)، ولا يكون أكثر من ذلك، والسِّهامُ المردودُ عليها أربعةٌ: الاثنان والثَّلاثة والأربعةُ والخمسةُ.

(ثمّ المسألةُ لا يخلو إمّا إن كان فيها مَن لا يُرَدُّ عليه أو لم يكن، فإن لم يكن، فإمّا إن كان جِنْساً واحداً أو أكثر، فإن كان جِنْساً واحداً، فاجعل المسألةَ من عددِ رؤوسهم، وإن كان جنسين أو أكثر فمن سِهامهم وأَسْقِط الزَّائدَ).

أمثلة ذلك:

جدّةٌ وأُختٌ لأُمّ، للجَدّةِ السُّدس وللأُخت السُّدس، والباقي رَدٌّ عليهما بقدر سهامهما، فاجعل المسألة من عددهم، وهو اثنان لاستوائهما في الفرض، أصل المسألة من ستّة عادت بالرَّدِّ إلى اثنين.

جدّةٌ وأُختان لأُمٍّ، للجَدّةِ السُّدس وللأُختين الثُّلُث، فاجعل المسألةَ من ثلاثٍ، وهو عددُ رؤوسهم.

بنتٌ وأُمٌّ، للبنتِ النِّصفُ ثلاثةٌ، وللأُمِّ السُّدُسِ سهمٌ، اجعلها من أَربعةٍ عددُ سِهامهم.

أربعُ بناتٍ وأُمٍّ، للبناتِ الثُّلُثان وللأُمِّ السدس، اجعل المسألة من خمسةٍ عددِ سِهامهم.

وإن كان في المَسألةِ مَن لا يُرَدُّ عليه، وهو الزَّوج والزَّوجة، فإن كان جِنْساً واحداً، فأعط فَرْضَ مَن لا يُرَدُّ عليه من أَقَلِّ مَخارجه، ثمّ اقسم الباقي على عددِ مَن يُرَدُّ عليه إن استقام: كزَوْج وثَلاث بَنات، أَعْط الزَّوج فرضَه الرُّبع من أربعة، والباقي للبنات وهُنّ ثلاثة يصحّ عليهنّ.

وإن لم يستقم عليهم، فإن كان بين رؤوسهم وما بقي من فرض مَن لا يُرَدُّ عليه مُوافقةٌ، فاضرب وَفْق رُؤوسهم في مخرج فرض مَن لا يُرَدُّ عليه: كزوج وسِتُّ بناتٍ، للزَّوج الرُّبع، يبقى ثلاثة لا تستقيم على البنات وبينهم وبين الباقي مُوافقة بالثُّلُث، فاضرب وَفْق رؤوسهم، وهو اثنان في مخرج فَرْض مَن لا يُرَدُّ عليه، وهو أربعة، تكون ثمانية، للزَّوج الرُّبع سهمان يَبْقى سِتّةٌ تصحُّ على البَنات.

وإن لم يكن بينهما مُوافقةٌ كزَوْجٍ وخَمْس بَنات، فاضرب كلَّ رؤوسهم، وهي خمسةٌ في مخرج فرض مَن لا يُرَدُّ عليه، وهو أربعةٌ يكن عشرين منها تَصِحُّ.

وإن كان مَن لا يُرَدُّ عليه مع جِنسين أو ثلاثةٍ ممن يُرَدُّ عليهم، فأَعْطِ فَرْضَ مَن لا يُرَدُّ عليه، ثمّ اقسم الباقي على مسألةِ مَن لا يُرَدُّ عليه إن استقام، وإلا فاضرب جميعَ مسألةِ مَن يُرَدُّ عليه في مَخرج فَرْض مَن لا يُرَدُّ عليه فما بَلَغَ صَحَّت منه المسألةُ.

ثمّ اضرب سِهام مَن لا يُرَدُّ عليه في مسألةِ مَن يُرَدُّ عليه، وسِهامُ مَن يُرَدُّ فيما بقي من مخرجِ فرض مَن لا يُرَدُّ عليه.

مثالُ الأَوّل: زوجةٌ وأَربعُ جَدّاتٍ وسِتُّ أَخوات لأُم، للزَّوجةِ الرَّبعُ سَهمٌ، يَبْقَى ثلاثةٌ، وسِهامُ مَن يُرَدُّ عليه ثلاثةٌ، فقد استقام على سِهامهم[1].

---

(١) فإن أقل مخرج فرض من لا يرد عليه أربعة، فإذا أخذت المرأة واحدا منها بقي ثلاثة وهي ههنا مستقيمة على مسألة من يرد عليه؛ لأنها أيضا ثلاثة؛ لأن حق الأخوات لأم الثلث وحق الجدات السدس فللأخوات سهمان وللجدات سهم واحد ففي هذه الصورة استقام الباقي على مسألة من يرد عليه وتمامه في شروح الفرائض فليطالع، كما في مجمع الأنهر٢: ٧٦٤.

لكنه منكسر على آحاد كل فريق: أي على عدد رءوسهم؛ لأن نصيب الجدات الأربع واحد لا يستقيم عليهن، بل بينهما مباينة فحفظنا عدد رءوسهن بأسره.

وكذا نصيب الأخوات الست اثنان، فلا يستقيمان عليهن، لكن بين عدد رءوسهن وسهامهن موافقة بالنِّصف فرددنا عدد رءوس الأخوات إلى نصفها، وهو ثلاثة ثم طلبنا التَّوافق بين أعداد الرءوس والرءوس، فلم نجدها، فضربنا وفق رءوس الأخوات وهو الثلاثة في عدد رءوس الجدات، وهو الأربعة، فحصل اثنا عشر، ثم ضربناها في الأربعة التي هي مخرج فرض من لا يرد عليه، فصار ثمانية وأربعين، فمنها تصح المسألة، كان للزوجة واحد ضربناه في المضروب الذي هو اثنا عشر، فلم يتغير فأعطيناه الزوجة، وكان للجدات أيضاً واحد ضربناه في ذلك المضروب، فكان اثني عشر، فلكل واحدة منهن ثلاثة، وكان للأخوات لأم اثنان فضربناهما فيه بلغ أربعة وعشرين، فلكل واحدة منهن أربعة، «سيد»، كما في رد المحتار٦: ٧٩١.

ومثال الثَّاني: أَربعُ زوجاتٍ وتِسْعُ بناتٍ وسِتُّ جَدّات، للزَّوجات الثَّمنُ سَهمٌ، تبقى سبعةٌ، وسهام الرَّدّ خمسةٌ لا يستقيم عليها ولا موافقة، فاضرب سِهامَ الرَّدِّ، وهي خمسةٌ في مخرج فرض مَن لا يُرَدُّ عليه، وهي ثمانيةٌ تكن أربعين منها تصحّ، ثمّ اضرب سِهام مَن لا يُرَدُّ عليه، وهو واحدٌ في مسألةِ مَن يُرَدُّ عليه، وهو خمسةٌ يكون خمسةً، وسِهام مَن يُرَدُّ عليه وهي خمسةٌ فيما بَقِي من مخرَجَ فرض مَن لا يُرَدُّ عليه، وهو سبعةٌ يكن خمسةٌ وثلاثين، للبناتِ أربعةُ أخماسِه، ثمانية وعشرون، وللجَدّات الخمسُ سبعةٌ.

مثال آخر: زوجةٌ وبنتٌ وبنتُ ابن وجدّةٌ، للزَّوجةِ الثُّمنُ، يَبْقَى سبعةٌ، وسهامُ الرَّدِّ خمسةٌ لا يستقيم ولا مُوافقة، فاضرب سِهام مَن يُرَدُّ عليه، وهي خمسةٌ في مَخْرَج مَسألة مَن لا يُرَدُّ عليه، وهو ثمانيةٌ يكن أربعين منها تصحُّ، وإذا أردت التَّصحيح على الرُّؤوس فاعمل بالطَّريق المذكور، والله أعلم.

❧ ❧ ❧

فصل في مُقاسمةِ الجَدِّ الإخوة

قال أكثرُ الصَّحابةِ ﭫ، منهم أبو بكر[١] وابنُ عَبَّاس[٢] وأُبي بنُ كَعب[٣] وعائشة[٤]: الجدُّ بمنزلة الأَب عند عدمِهِ يَرِثُ معه مَن يَرِثُ مع الأَب، ويَسْقُطُ به مَن يُسْقِطُ الأبُ، وهو قولُ أبي حنيفة ﭬ، فجعل الجدَّ أبَ الأب بمنزلة الأَب إلا في مسألتين: زوجٌ وأبوان، أو زوجةٌ وأبوان على ما تَقَدَّمَ، ورَوَى عنه الحسَنُ بنُ زياد ﭬ: أنّه بمنزلةِ الأَب فيهما أيضاً.

وعن الصِّديق ﭬ أيضاً رِوايتان[٥] في هاتين المَسألتين.

---

(١) فعن ابن عباس ﭭ، قال: «أما الذي قال رسول الله ﷺ: لو كنت متخذاً من هذه الأمة خليلا لاتخذته، ولكن خلة الإسلام أفضل، أو قال: خير، فإنّه أنزله أباً، أو قال: قضاه أباً» في صحيح البخاري٨: ١٥٢.

وعن أبي موسى ﭬ: «أن أبا بكر جعل الجدّ أباً» في سنن الدارمي٤: ١٩١٢.

(٢) فعن عطاء: «أن ابن عباس ﭭ كان يجعل الجد أباً» في مصنف عبد الرزاق١٠: ٢٦٤.

(٣) بيَّض له ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٤٠٠.

(٤) ذكره محمد بن الحسن في «الأصل»، ولم يصل سنده، كما في الإخبار٣: ٤٠٠.

(٥) بيَّض له ابن قطلوبغا في الاختيار٣: ٤٠٠.

وقال عليٌّ[(١)] وابنُ مَسعودٍ[(٢)] وزيدُ بنُ ثابتٍ[(٣)] رضي الله عنهم: الجدُّ لا يُسْقِطُ بني الأعيان والعَلاّت، ويرثون معه.

واختلفوا في كيفية توريثهم معه، وكتابنا هذا يضيق عن استيعابِ أقوالهم وما يتفرَّع منها، لكن نذكر مذهب زَيْدِ بنِ ثابتٍ رضي الله عنه لحاجتنا إلى معرفة قول أبي يوسف ومحمد رضي الله عنهم، فإنّهما أخذا بقولِهِ.

وعن ابن عَبَّاس رضي الله عنهم أنّه لَمّا سَمِعَ قولَ زَيدٍ رضي الله عنه، قال: «ألا يتقي الله زيدٌ؟ يجعل ابن الابن ابناً، ولا يجعل أب الأب أباً؟ »[(٤)].

والمختار قول أبي بكر رضي الله عنه؛ لأنّه أبعدُ عن التَّردُّد والتَّوقُّف، ولم تتعارض عنه الرِّوايات وتعارَضت عن غيرِه.

قال عليٌّ رضي الله عنه: «مَن أحبَّ أن يقتحم جراثيم جهنم، فليقض في الجد

---

(١) فعن علي رضي الله عنه: «أنّه كان يُقاسم بالجدّ الإخوة إلى السدس» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٦٨.

(٢) فعن مسروق، قال: «كان ابن مسعود رضي الله عنه لا يزيد الجد على السُّدس مع الإخوة، قال: فقلت له: شهدت عمرُ بنُ الخطاب أعطاه الثُّلُث مع الإخوة، فأعطاه الثُّلُث» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٧٠.

(٣) فعن إبراهيم: «أن زيداً كان يقاسم بالجد مع الإخوة ما بينه وبين الثلث» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٦٩.

(٤) بيَّض ابن قطلوبغا في الاخبار٣: ٤٠١.

والإخوة»[1].

وروى عُبيدة السَّلماني عن عمر رضي الله عنه: «أنّه قضى في الجدِّ بمئةِ قضيّة يُخالف بعضُها بعضاً»[2]. وعنه: أنه جمع الصَّحابة رضي الله عنهم في بيتٍ وقال لهم: لا بُدّ أن تتفقوا على شيءٍ واحدٍ في الجدِّ، فقام رجل فقال: «أشهد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قَضَى للجَدِّ بالسُّدس، فقال: مع مَن؟ فقال: لا أدري، فقال: لا دريت، فقام آخر فقال كذلك، ورَدَّ عليه كذلك، فسَقَطَت حَيّةٌ من السَّقْفِ فتَفَرَّقوا قبل أن يجتمعوا على شيءٍ، فقال عُمر رضي الله عنه: أبى اللهُ تعالى أن يَرْتَفِعَ هذا الخِلاف»[3].

وعن عليٍّ رضي الله عنه: أنّه كان يقول: «أَلقوا علينا مَسائل الفَرائض واتركوا الجَدَّ، لا حَيَّاهُ اللهُ ولا بَيَّاهُ»[4].

---

(١) فعن عليٍّ رضي الله عنه: «مَن أَحَبَّ أن يتقحم جراثيم جهنم، فليقض بين الجَدِّ والإخوة» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٨٨.

(٢) فعن عبيدة السلماني، قال: «سألته عن فريضة فيها جد، فقال: لقد حفظت من عمر بن الخطاب فيها مائة قضية مختلفة، قال: قلت: عن عمر؟ قال: عن عمر» في مصنف عبد الرزاق١٠: ٢٦١.

(٣) فعن الحسن: «أن عمر رضي الله عنه قال: أيكم يعلم ما رسول الله صلى الله عليه وسلم الجد؟ فقال معقل بن يسار: أنا، ورثه رسول الله صلى الله عليه وسلم السدس»، قال: مع مَن؟ قال: لا أدري، قال: لا دريت، فما تغني إذا؟» في سنن أبي داود٣: ١٢٢، وسنن النسائي الكبرى٦: ١٠٩، وصحيح ابن حبان٧: ٣٩٠.

(٤) فعن علي رضي الله عنه، قال: «أتاه رجل فسأله عن فريضةٍ، فقال: إن لم يكن فيها جدٌ فهاتها» في سنن الدارمي٤: ١٩١٠، ومصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٨٧.

وعن ابن المُسيب رضي الله عنه مِثْلَه.

واعلم أنّ الجَدَّ الصَّحيحَ الوارثَ لا يكون إلاّ واحداً؛ لأنّه لا يكون إلا من جهةِ الأَبِ، والأَقربُ يُسْقِطُ الأَبْعَدَ، قال زيدٌ بن ثابتٍ رضي الله عنه: «إذا اجتمع الجَدُّ والإخوةُ كان الجدُّ كأَحدِهم يُقاسِمُهم ما لم تُنْقِصه المقاسمة من الثُّلث، فإن نَقَصَتْه فُرِضَ له الثُّلث والباقي بين الإخوة للذَّكر مثل حظِّ الأُنثيين»[1].

مثاله: جدٌّ وأخٌ: المالُ بينهما نِصفان؛ لأنّ المقاسمةَ خيرٌ له.

جدٌّ وأخوان: المالُ بينهما أثلاثاً؛ لأنّ المقاسمةَ والثُّلُث سواءٌ.

---

(١) فعن إبراهيم: «كان زيدٌ يشرك الجدّ إلى الثلث مع الإخوة والأخوات، فإذا بلغ الثلث أعطاه الثلث، وكان للأخوة والأخوات ما بَقِي، ولا للأخ لأم، ولا للأخت لأم مع جدٍ شيءٌ، ويقاسم الأخوة من الأب الإخوة من الأب والأم، ولا يورثهم شيئاً، فإذا كان أخ لأب وأم وجد، أعطى الجد النصف، وإذا كانا أخوين أعطاه الثلث، فإن زادوا أعطاه الثلث، وكان للإخوة ما بقي، وإذا كانت أخت وجدّ أعطاه مع الأخت الثلثين، وللأخت الثلث، وإذا كانتا أُختين أعطاهما النصف، وله النصف ما دامت المقاسمة خيراً له، فإن لحقت فرائض امرأة، وأم وزوج أعطى أهل الفرائض فرائضهم، وما بقي قاسم الإخوة والأخوات، فإن كان ثلث ما بقي خيراً له من المقاسمة أعطاه ثلث ما بقي، وإن كانت المقاسمة خيراً له أعطاه المقاسمة، وإن كان سدس جميع المال خيرا له من المقاسمة أعطاه السدس، وإن كانت المقاسمة خيراً له من سدس جميع المال أعطاه المقاسمة» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٨٦.

جدٌّ وثلاثةُ إخوةٌ يُفْرَضُ له الثُّلُث والباقي بين الإخوة؛ لأنّ المقاسمةَ تُنْقِصَه من الثُّلُثِ.

فإن كان معهم صاحبُ فَرْضٍ يُعطىٰ فَرْضَه، ثمّ يُنْظَرُ في الباقي للجَدِّ ثلاثةُ أَحوال: المُقاسمةُ، أو ثُلُثُ ما بقي، أو سدس جميع المال، فيُعْطَي ما هو خيرٌ له منها، والباقي بين الإخوة للذَّكر مثل حَظِّ الأُنثيين.

مثالُه: زَوجٌ وجَدٌّ وأَخٌ، للزَّوجِ النِّصفُ، والباقي بين الجدِّ والأَخ؛ لأنّ القِسمةَ خيرٌ له.

وكذلك مع الزَّوجةِ جَدّةٌ وجَدٌّ وأَخوان وأُختٌ، للجَدَّةِ السُّدسُ، وللجدِّ ثلثُ ما بَقِي؛ لأنّه لا خَيرَ له.

جدَّةٌ وبنتٌ وجدٌّ وأخوان، للجدّة السُّدس، وللبنت النِّصف، وللجَدِّ السُّدس؛ لأنّه خيرٌ له.

زوجٌ وأُمٌّ وجَدٌّ وأَخٌ، للزَّوج النِّصفُ، وللأُمِّ الثُّلُثُ، والباقي وهو السُّدُسُ للجَدِّ ويَسْقُطُ الأَخُ.

وبنو العَلّات مع الجدِّ كبني الأعيان، فإن اجتمعوا مع الجدِّ، قال زيدُ بنُ ثابتٍ ﷺ: يُعَدُّون معهم علىٰ الجدّ؛ ليظهر نصيبه، وتُسمَّىٰ فصلُ المُعادَّة، فإذا أَخَذَ الجُدُّ نصيبَه يَرُدُّ بنو العَلّات ما وقع لهم إلىٰ بني الأعيان، ويخرجون بغير شيءٍ، إلاّ إذا كان من بَني الأَعيان أُختٌ واحدةٌ، فتَأَخذ النِّصف بعد نَصيبِ الجَدِّ، فإن بَقِي شيءٌ أَخَذَه بنو العَلاتِ.

مثالُه: جَدٌّ وأَخٌ لأَبٍ وأُمٍّ وأَخ لأَب، المالُ بينهم أَثْلاثاً، ثمّ يَرُدُّ الأخُ لأَب على الأَخ لأبوين نصيبَه فيَبْقَى للأخ من الأبوين الثُّلُثان.

ولو كان معهم زوجةٌ فلها الربع والباقي بينهم أثلاثاً، ويَردُّ الأَخ لأَبٍ ما وَقَعَ له إلى الأَخ لأَبوين.

ولو كان مَكان الزَّوجةِ زوجٌ، فله النِّصف والباقي بينهم أثلاثاً على الوجه الذي تَقَدَّمَ.

جدٌّ وأُختٌ لأَبوين وأُختٌ لأَب، للجَدِّ النِّصفُ، وللأُختين النِّصفُ وتأخذه الأُخت لأبوين.

ولو كانت أُختين لأَب، والمسألةُ بحالها، فللجَدِّ الخُمُسان، وللأُختِ لأَبوين الخُمُس، وللأُختين لأَب الخُمُسان، ثمّ يَردَّان على الأُخت لأَبوين تتمّةَ النِّصفِ خمسٌ ونصفٌ ويَبْقَى لهما نصفُ خُمُسٍ.

أصلُ المسألةِ من خمسةٍ تُضْرَبُ في اثنين لحاجتِنا إلى النِّصف تَصيرُ عشرةً، للجدِّ أربعةٌ، وللأُختِ لأَبوين سهمان، وللأُختين لأَب أربعةٌ، ثمّ يَردّان إلى الأُخت لأَبوين ثلاثةٌ تكملةَ النِّصف، يَبْقَى لهما سَهْمٌ لا يستقيم عليهما، فاضرب اثنين في عشرة تكن عشرين منها تَصِحُّ.

جَدٌّ وأُختٌ لأَبوين وأخٌ لأب المال بينهم أخماساً ، ويَرُدُّ الأَخُ على الأُخت إلى تمام النِّصف يَبْقَى معه نصفُ سهمٍ، وهو العُشْر، ولو كان معه أُختٌ، فللجَدِّ سدسان، وللأُختِ من الأَبوين السُّدُس، وللأَخ وأُختِهِ ثُلُثُه، فيَردّان عليها تتمة النِّصف، يبقى معهما سدس.

جَدٌّ وأُختان لأَبوين وأُختان لأب، للجدِّ الثُّلُثُ، ولكلِّ فَريق الثُّلُثُ، ثمَّ يَرُدُّ أولاد الأب ثُلُثُهم علىٰ أولادِ الأَبوين.

أُمٌّ وجَدٌّ وأُخت لأَبوين وأَخوان وأُخت لأب، أصلُها من ستّةٍ للأم سهمٌ، وثُلُثُ الباقي خيرٌ للجدّ، وليس للباقي ثُلُثٌ صحيحٌ، فاضرب ثلاثةً في ستّةٍ تكن ثمانية عشر للأمّ ثلاثةٌ، وللجدِّ خمسةٌ، وللأُختِ من الأبوين النِّصفُ تسعةٌ، يَبْقَىٰ سهمٌ واحدٌ لأولاد الأب، وهم خمسةٌ، فاضرب خمسةً في ثمانيةَ عشرَ تكون تسعين، منها تصحّ، وتُسمَّىٰ تِسْعينيةُ زيد ﷺ.

أُمٌّ وجَدٌّ وأُختٌ لأَبوين وأَخٌ وأُختٌ لأب، أصلُها من ستّةٍ، للأُم سهمٌ يبقىٰ خمسةٌ لا تستقيم علىٰ سِتّةٍ، فاضرب ستّةٌ في ستّةٍ تكن ستّةٌ وثلاثينَ، للأُمِّ السُّدسُ ستّةٌ، وللجدِّ ثُلُثُ ما بَقِي عشرةٌ، وللأُخت من الأبوين نصفُ الجميع وهو ثمانيةَ عشرَ، بقي لأولاد لأَب سهمان، وهم ثلاثةٌ، فاضرب ثلاثةً في ستّةٍ وثلاثين يكن مائة وثمانية منها تصحّ، إلا أنّ بين السِّهام موافقةً بالأنصاف، فترجع إلىٰ أربعةٍ وخمسين.

ووجهه: أنّ المقاسمةَ وثُلُثَ ما بقي واحدٌ في حَقّ الجدِّ، فأَعطِ الأُم نصيبها من ثمانية عشر ثلاثةٌ، والجدُّ ثُلُثُ ما بقي خمسةٌ، والأُخت من الأبوين نصفُ الجميع تسعةٌ، يبقىٰ سهمٌ لا يستقيم علىٰ أَوْلاد الأب، فاضرب ثلاثةً في ثمانيةَ عشرَ تكن أربعةٌ وخمسين منها تصحّ، وتسمّىٰ مختصرةُ زيد ﷺ، فحَصَل من أصل زيد ﷺ أنّه يقول بالمقاسمة ما لم ينقصه من الثُّلُثِ، ومع صاحب الفرض ينظر له أصلح الأحوال الثّلاثة، ويُعَدُّ ولدُ الأب علىٰ الجدّ

إضراراً به، ولا يفرض للأخوات المنفردات مع الجدّ ويجعلهنّ عصبةً، ولا يقول بالعول بناءً على أنّهنَّ عصبةً.

وقد خالف هذا الأصل في المسألة الأَكدرية(١)، وهي زوجٌ وأمٌّ وجدٌّ وأُختٌ لأب أو لأبوين، للزَّوج النِّصف، وللأُمِّ الثُّلُثِ، وللجدِّ السُّدُسِّ، وللأُخت النِّصف، ثمّ يَضُمُّ الجَدَّ نصيبَه إلى نصيبِ الأُخت، فيقتسمان الذَّكرُ مِثْلُ حظِّ الأنثيين، أصلُها من ستّةٍ تعول إلى تسعةٍ، للزَّوج ثلاثةٌ، وللأُمِّ سهمان، وللأُختِ ثلاثةٌ، وللجَدِّ سهمٌ، وما في يدِ الجدّ والأخت أربعة لا تستقيم على ثلاثة، فاضرب ثلاثةً في تسعةٍ يكن سبعة وعشرين منها تصحّ.

ولو كان مكان الأخت أخٌ، فلا عول ولا أكدرية؛ لأنّه يكون للزَّوج النَّصف، وللأمّ الثُّلُث، وللجدّ السُّدس، ويسقط الأخ.

وكذا لو كان مع الأَخ أَخت؛ لأنّها تصير عصبةً بأَخيها.

---

(١) فعن إبراهيم، قال: «كان عبد الله يجعل الأكدرية من ثمانية: للزوج ثلاثة، وثلاثة للأخت، وسهم للأم، وسهم للجد، قال: وكان عليّ ﷺ يجعلها من تسعة: ثلاثة للزوج، وثلاثة للأخت، وسهمان للأم، وسهم للجد، وكان زيد ﷺ يجعلها من تسعة: ثلاثة للزوج، وثلاثة للأخت، وسهمان للأم، وسهم للجد، ثم يضربها في ثلاثة فتصير سبعة وعشرين، فيعطي الزوج تسعة، والأم ستة، ويبقى اثنا عشر، فيعطي الجد ثمانية، ويعطي الأخت أربعة» في مصفن ابن أبي شيبة١٦: ١٧٤.

سمّيت أكدرية؛ لأنّها واقعةُ امرأةٍ من بَنِي أَكدر، أو لأنها كَدَّرت على زيد ﵁ مذهبه من ثلاثة أوجه: أعال بالجَدّ، وفرض للأُخت، وجمع سهام الفرض وقسمها على التَّعصيب، وإنّما فرض لها ولم يجعلها عصبةً؛ لأنّه لم يبق لها شيءٌ، ولا وجه إلى القسمة؛ لأنّه يُنقص نصيبَ الجدِّ من السُّدس، فصار إلى ما ذكرنا ضرورة.

ﬞ ﬞ ﬞ

فصل الجدّات

وقد سَبَق ذكرُ الجَدّةِ الصَّحيحةِ من الفاسدةِ ومِيراثُها عند الانفراد والاجتماع وأحكام الحَجْب بين الجَدّات، وهذا الفصلُ لبيان مَراتب الجَدّات ومعرفتها.

اعلم أنّ الجَدّات على مَراتب:

الأَولى: جدَّتا المَيت، وهما أُمُّ أُمِّه وأُمُّ أبيه، وهما وارثتان.

الثانية: أربعُ جَدّات: جَدّتا أَبيه، وجَدّتا أُمّه.

فجَدّتا أَبيه: أُمِّ أَب أبيه، وأُمُّ أُمِّ أَبيه.

وجدتا أُمّه: أُمِّ أمّ أمّه، وأُمّ أب أمّه، والكلّ وارثات إلاّ الأخيرة؛ لأنّها فاسدةٌ، فإنّه دَخَلَ في نسبتِها أبٌ بين أُمّين.

الثَّالثة: ثمان جدّات:

جدّتا أب أَبيه، وهما: أُمّ أب أب أبيه، وأُمّ أمّ أب أبيه، وهما وارثتان.

وجدّتا أُمّ أبيه، وهما: أمّ أمّ أمّ أبيه، وهي وارثةٌ، وأمّ أب أمّ أبيه، وهي ساقطةٌ.

وجَدّتا أَب أُمّه، وهما : أُمّ أُمّ أب أُمّه، وأُمّ أب أب أُمّه وهما ساقطتان.

وجدّتا أُمّ أُمّه وهما: أُمّ أمّ أمّ أمّه، وهي وارثةٌ، وأُمّ أَب أُمّ أُمّه، وهي ساقطة، فإن كان لكلِّ واحدةٍ منهنّ جَدّتان يَصِرْنَ سِتّةَ عَشَرَ، وهي المرتبةُ الرّابعةُ، وإن كان لكلِّ واحدةٍ من السِّتّةِ عَشَرَ جَدّتان يَصِرْنَ اثنين وثلاثين، وهكذا إلى ما لا يَتَناهى.

والجَدّات الثَّابتات على ضَرْبين:

١. مُتحاذيات مُتساويات في الدّرجة.

٢. ومُتفاوتات.

وطَريق معرفة المُتحاذيات الوَارثات أن يَلْفِظَ بعدَدِهنَّ أُمّهاتٌ ثمّ تُبَدَّلُ الأُمُّ الأَخيرةُ أَباً في كلِّ مَرّةٍ إلى أن لا تَبْقَى إلا أُمٌّ واحدةٌ، وتُصوِّرَ ذلك في خمسِ جَدّات مُتحاذِيات، وقُسْ عليه فنقول:

ميت

أم أم أم أم أم

أم أم أم أم أب

أم أم أم أب أب

أم أم أب أب أب

أم أب أب أب أب

وأمّا المُتفاوتاتُ في الدَّرجة، فالقُربى تُحجَبُ البُعدى على ما مَرّ في الحَجْب.

ولو سألتُ عن عددِ جَدَّات وارثات كم بإزائهنّ ساقطات، فخُذْ عددَ المسؤول عنه بيمينك، ثمّ انقص منه اثنين وخِذهما بيسارك، ثمّ ضَعَّف ما في يَسارك بعددِ ما [بقي] في يَمينك فما بَلَغَ فاطرح المَسؤول منه، فما بَقِي فهي ساقطةٌ(١).

(١) أذكر المسألة بكمالها من المبسوط٢٩: ١٧٣: «إن سئلت عن عدد من الجدات متحاذيات وارثات كم الساقطات بإزائهن، فالسبيل في معرفة ذلك أن تحفظ العدد المذكور بيمينك، ثم تطرح اثنتين من ذلك وتحفظهما بيسارك، ثم تضعف ما بيسارك بعدد ما بقي بيمينك فما بلغ فهو مبلغ جملة العدد، والوارثات من ذلك عدد معلوم، إذا رفعت ذلك من الجملة، فما بقي عدد الساقطات.

بيانه: إذا قيل ثلاث جدات متحاذيات وارثات كم الساقطات بإزائهن فالسبيل أن تحفظ الثلاث بيمينك، ثم تطرح من ذلك اثنتين فتحفظهما، ثم تضعف ما بيسارك بعدد ما بقي في يمينك وهو الواحدة، فإذا أضعفت الاثنتين مرّةً تكون أربعة، فكان عدد الجملة أربعاً ثلاث منهن وارثات، والساقطة واحدة، فالوارثات أم أم الأم وأم أم الأب وأم أب الأب والساقطة أم أب الأم.

فإن قيل: أربع جدات وارثات متحاذيات كم بإزائهن من الساقطات، فالسبيل أن تأخذ الأربع بيمينك، ثم تطرح من ذلك اثنتين وتأخذهما بيسارك، ثم تضعف ما بيسارك بعدد ما في يمينك.

مثاله: سُئلت عن أربع جَدَّات خُذها بيمينك، ثم انقص منه اثنين وخُذْهما بيسارك، ثم ضَعَّف ما في يَسارك بعدد ما [بقي] في يَمينك يكن ثمانية، اطرح منه عدد المسؤول، وهو أربعة، تَبْقَىٰ أربعةٌ فهي ساقطةٌ.

ولو سئلت عن ثلاثةٍ خُذها بيمينك، ثم انقص منه اثنين، وخُذهما بيسارك، ثم ضَعِّف ما في يَسارك بعددِ ما بَقِي في يمينك يكن أربعةٌ، اطرح منه عدد المسؤول عنه، وهو ثلاثة، بقي واحدة ساقطةٌ.

واعلم أنّه لا يُتَصَوَّرُ الجَدّةُ الوارثةُ من قِبل الأُمّ إلاّ واحدةٌ؛ لأنَّ الصَّحيحات مُنهنَّ أن لا يدخل بين أُمّين أبٌ، فكانت الوارثةُ أُمَّ الأُمِّ وإن عَلَت.

والقُرْبَىٰ تَحْجِبُ البُعدىٰ فلا تَرِثُ إلا جَدّةٌ واحدةٌ كما ذَكَرنا في الجَدِّ.

وأمّا الأَبويات، فيُتَصَوَّرُ أن يَرِثَ الكثيرُ منهنَّ علىٰ ما صُوِّرَتُ لك.

ولا يَرِثُ مع الأَبِ إلاّ جَدّةٌ واحدةٌ من قبل الأُم؛ لأنّ الأَبويات يُحجبن به.

ولا يَرِثُ مع الجَدِّ إلا جَدَّتان: إحداهما: من قبل الأُمّ، والثَّانيةُ: أُمُّ الأَب.

فإذا ضعفت الاثنتين مرَّتين يكون ثمانية، فإذا كان الوارثات منهن أربعاً عرفت أن السَّاقط بإزائهن أربعاً».

ولا يرث مع أَب الجَدِّ إلا ثلاثٌ: إحداهنّ: من قِبَل الأُم، والثّانيةُ: أُمّ أُمّ الأَب، والثَّالثةُ: أُمُّ أَب الأَب.

وعلى هذا كلَّما زادَ في درجةٍ الأجدادِ زادَ في درجةِ الجَدّات وارثةٌ.

ﻫ ﻫ ﻫ

فصل في ذوي الأرحام

قال عامّة الصَّحابةُ ﷺ: بتوريثِ ذوي الأرحام[1]، وهو مذهبُنا.

وقال زيدُ بنُ ثابتٍ ﷺ: «لا ميراثَ لهم، ويُوضَعُ في بيتِ المال»[2]، وبه قال مالكٌ والشَّافعيُّ ﷺ.

لنا: قوله تعالى: {وَأُوْلُواْ الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ}[الأنفال: ٧٥]: أي أَولى بميراث بعض بالنَّقل.

وقال ﷺ: «الخالُ وارثُ مَن لا وارثَ له»[3].

---

(١) فعن إبراهيم، قال: «كان عمر وعبد الله يُعطيان الميراث ذوي الأرحام»، قال فضيل: فقلت لإبراهيم: فعلي؟ قال: كان أشدُّهم في ذلك، أن يعطي ذوي الأرحام» في مصنف عبد الرزاق٦: ٢٥٢.

(٢) فعن الشَّعبي: «ما رد زيد بن ثابت ﷺ على ذوي الأرحام شيئا قط» في مصفنف عبد الرزاق٩: ٢١.

عن خارجة بن زيد عن زيد: «أنّه كان يعطي أهل الفرائض فرائضهم، ويجعل ما بقي في بيت المال» في مصنف عبد الرزاق١٠: ٢٨٧.

(٣) فعن المقدام ﷺ، قال: قال ﷺ: «من ترك كلاً فإلي» وربما قال: «إلى الله وإلى رسوله،

ورُوِي أنّ ثابتَ بنَ الدَّحداح[١] مات، فقال رسول الله ﷺ لعاصم بنِ عَدي ﵁: «هل تعرفون له فيكم نَسَباً؟ فقال: إنّما كان أتياً فيناً: أي غَريباً، فجُعل ميراثه لابن أُخته أبي لبابة بن عبد المنذر»[٢]، ولأنّ أصلَ القَرابةِ سببٌ

ومن ترك مالاً فلورثته، وأنا وارث من لا وارث له، أعقل له وأرثه، والخال وارث من لا وارث له، يعقل عنه ويرثه» في سنن أبي داود ٣: ١٢٣، وسنن التِّرمذي ٤: ٤٢١.

(١) وهو ثابت بن الدحداح بن نعيم بن غنم بن إياس، ويقال: ابن الدحداحة، الأنصاري، يكنى أبا الدحداح، شهد أحداً وقتل بها شهيداً، طعنه خالد بن الوليد برمح فأنفذه، وقيل: إنَّه مات على فراشه مرجع النبي ﷺ من الحديبية ولما توفي ﵁ دعا رسول الله ﷺ عاصم بن عدي فقال: هل كان له فيكم نسب؟ قال: لا، فأعطى ميراثه ابن أخته أبا لبابة بن المنذر (ت٦هـ). ينظر: الوافي بالوفيات ١٠: ٢٧٩، والاستيعاب ١: ٢٠٣، وأسد الغابة ١: ٢٦٧.

(٢)فعن واسع بن حبان ﵁، قال: «توفي ثابت بن الدحداحة ولم يدع وارثاً ولا عصبة، فرفع شأنه إلى رسول الله ﷺ، فسأل عنه رسول الله ﷺ عاصم بن عدي هل ترك من أحد؟ قال: ما ـ يا رسول الله ـ ترك أحداً، فدفع رسول الله ﷺ ماله إلى ابن أخته أبي لبابة بن عبد المنذر» في سنن سعيد بن منصور ١: ٧٠، وسنن البيهقي الكبير٦: ٥١٥، قال محمد في الموطأ ر٧٢٣: «نروي عن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وعبد الله ابن مسعود ﵃: أنَّهم قالوا في العمة والخالة إذا لم يكن ذو سهم ولا عصبة: فللخالة الثلث وللعمة الثلثان، وحديث يرويه أهل المدينة لا يستطعون ردّه أنَّ ثابت بن الدحداح مات ولا وارث له فأعطى رسول الله ﷺ أبا لبابة بن عبد المنذرـ وكان ابن أخته ـ ميراثه، وكان ابن شهاب يورث العمة والخالة وذوي القربات بقربتهم، وكان من أفقه أهل المدينة وأعلمهم بالرواية».

لاستحقاق الإرث على ما بيَّناه، إلا أنّ هذه القَرابة أبعد من سائر القَرابات، فتأَخرت عنها، والمالُ متى كان له مُسْتحقٌّ لا يجوز صَرفُه إلى بيتِ المال، ولأنّ سائرَ المسلمين يُدْلون إليه بالإسلام، وهؤلاء يُدْلون به وبالقَرابة، والمُدْلي بجهتين أولى: كبني الأعيان مع بنات العَلَات.

(وذوو الأرحام: كلُّ قَريبٍ ليس بذي سَهْمٍ ولا عَصَبةٍ، وهم كالعَصَبةِ مَن انفردَ منهم أخذَ جميع المال)؛ لأنّهم يُدْلون بالقَرابةِ، وليس لهم سَهْمٌ مُقَدَّرٌ، فكانوا كالعَصبات.

(والأَقربُ يَحْجِبُ الأَبعدَ): كالعَصَبات حتى مَن هو أَقربُ إلى الميتِ من أي صنفٍ كان، فهو أَوْلى.

مثاله: بنتُ بنتِ بنتٍ، وأب أم، فهو أولى؛ لأنّه أَقربُ.

أَبُ أَبُ أُمّ وعمّة أو خالة، فهي أَولى؛ لأَنّها أَقربُ.

وذكر رضي الدين النَّيسابوريُّ في «فرائضه»: أنّه لا يَرِثُ أَحَدٌ من الصِّنفِ الثَّاني وإن قَرُبَ وهناك واحدٌ من الصِّنْفِ الأَوّل وإن بَعُدَ، وكذا الثَّالثُ مع الثَّاني، والرَّابعُ مع الثَّالث، قال: وهو المُختار للفَتْوى[1]، والمعمولُ عليه من جهة مشايخنا تقديمُ الصِّنفُ الأَوَّلُ مُطلقاً، ثمَّ الثّاني، ثمَّ الثَّالثُ، ثمَّ الرَّابعُ.

---

(١) ومشى عليه في الفتاوى الهندية٦: ٥٤٩.

قال: وهكذا ذكره الأُستاذُ الصَّدرُ الكُوفيُّ في «فرائضِهِ».

فعلى هذا بنتُ البِنْتِ وإن سَفَلَت أَوْلى من أَب الأُمّ.

وهم أربعةُ أصناف:

صنفٌ يَنتمي إلى الميت، **(وهم أولادُ البَنات، وأولادُ بناتِ الابن)**.

وصنفٌ يَنتمي إليهم الميت، (و)هم **(الجَدُّ الفاسد، والجَدَّات الفاسدات)**.

وصنفٌ يَنتمي إلى أَبوي الميت، (و)هم **(أولادُ الأَخوات كلِّهن، وبناتُ الإخوةِ كلِّهم، وأولادُ الإخوةِ لأُم)**.

وصنفٌ يَنتمي إلى جدّي الميت، (و)هم **(الأخوالُ والخالاتُ والأَعمامُ لأُمٍّ، والعَمَّاتُ، وبَناتُ الأَعمام كلِّهم، وأولادُ هؤلاء، ومُن يُدلي بهم.**

وأولاهم الصِّنفُ الأَوّلُ)؛ لأنّ قَرابةَ الولادِ أَقْرَبُ من غيرِهم، كما في الأُصول.

(ثمّ الصِّنفُ الثّاني).

وقالا: الصِّنفُ الثَّالثُ أَوْلى من الثَّاني؛ لأنَّهم أولادُ عصبةٍ أو ذي سَهْمٍ، والأصلُ في ذوي الأَرحام إذا استووا في الدَّرجة أن يُقَدَّمَ وَلَدُ وارثٍ.

ولأبي حنيفة ﷺ: أنّ الصِّنف الثّاني له زيادة اتصال باعتبار الجُزئية؛ لأنّهم أصولُه، وزيادة القُرب أَوْلى مما ذُكِر؛ لأنّ علّةَ الاستحقاق القُرْب، والعِلّةُ تترجَّحُ بالزِّيادة من جِنْسها.

الصِّنفُ الأَوَّلُ: أَقَرَبُهم إلى الميتِ أولى: كبنت بنت وبنت بنت بنت، المال للأُولى؛ لأنّها أقربُ، وإن استووا في القُرب، فمَن كان له ولدٌ وارثٌ أَوْلى؛ لأنَّ له زيادةٌ في القُرب باعتبارِ أَصلِه كبنتِ بنتِ بنتٍ وبنتِ بنتِ ابنٍ، المالُ للثَّانية؛ لأنّها ولدُ صاحبِ سَهْمٍ.

بنتُ بنتِ أخٍ وبنتُ ابنِ أخٍ، المالُ للثَّانية؛ لأنّها ولدُ عصبةٍ وارثٍ.

فإن كان أحدُهما يُدْلي بوارثٍ لا بنفسِهِ، بل بواسطةٍ، فهما سَواءٌ.

مثالُه: بنتُ بنتِ بنتٍ وبنتُ بنتِ بنتِ ابنٍ، هما سَواء؛ لأنّ كلَّ واحدٍ يُدْلي إلى الميت بواسطةٍ، والعِلّة هي القُرب، فلا يَترَجَّحُ بالإدلاء.

وإن كان أحدُهم أَقربَ والآخرُ أبعدَ ولكنّه يُدلي بوارثٍ، فالأَقربُ أَوْلى؛ لأنّ العلّةَ هي القَرابةُ، فتترجَّحُ بزيادةِ القُرْب كالعَصبات إذا استووا يُطلب التَّرجيحُ بزيادةِ القُرب كذا هنا.

مثاله: بنتُ بنتٍ وبنتُ بنتِ بنتِ ابنٍ، المالُ للأُولى؛ لأنّها أَقربُ.

وكذلك خالةٌ وبنتُ عمٍّ، الخالةُ أَولى ؛ وإن استووا في القُرب والإدلاء.

فإن اتفقت الآباء والأُمهات، فالمالُ بينهما على السَّواء إن كانوا ذكوراً أو إناثاً، وإن كانوا مختلطين، فللذكر مثل حَظِّ الأُنثيين.

مثالُه: بنتُ بنتِ ابنٍ وبنتُ بنتُ ابنٍ، المالُ بينهما على السَّواء.

وكذلك ابنُ بنتِ بنتٍ وابنُ بنتِ بنتٍ.

بنت بنت بنت وابن بنت بنت، المالُ بينهما أثلاثاً.

وإن اختلفت الأُمّهات والآباء فعند أبي يوسف ﵁، وهو رواية عن أبي حنيفة ﵁: العبرةُ لأَبدانهم لا لأصولهم.

وعن محمّدٍ ﵁، وهو أَشهرُ الرِّوايتين عن أبي حنيفة ﵁: العِبرةُ لأُصولهم، فيُقْسَمُ المالُ على أُصولهم، ويُعْتبرُ الأصلُ الواحدُ مُتعدِّداً بتعدُّد أولاده، ثمّ يُعطي لكلِّ فرعٍ ميراثُ أصلِّه، ويُجعل كلُّ أُنثى تدلي إلى الميت بذكر ذكراً، وكلُّ ذكر يُدلي إلى الميتِ بأُنثى أُنثى، سواءٌ كان إدلاؤهما بأَبٍ واحدٍ أو بأكثر ، أو بأمٍّ واحدةٍ أو بأكثر، ثمّ يُقْسَمُ سِهامُ كلِّ فَريقٍ بينهم بالسَّوية إن اتَّفقت صفاتُهم، وإن اختلفت، فللذكر مثلُ حَظِّ الأُنثيين.

لُمحمّدٍ ﵁: أنّ الفُروعَ إنّما تَستَحقُّ المِيراثَ بواسطةِ الأُصول، فيجب أن تكون العِبرة للأُصول.

ولأبي يوسف ﵁: أنّ ذوي الأَرحام إنّما يرثون بالقَرابةِ كالعَصبات، وكلُّ واحدٍ مستبدٌّ بنفسِهِ في أَصل الاستحقاق، فتُعْتَبَرُ الأَبدان كالعَصباتِ.

مثاله: بنتُ بنتِ ابنٍ وابنُ بنتِ ابنٍ، المالُ بينهما للذَّكر مثلُ حَظّ الأُنثيين بالإجماع.

بنتُ بنتِ بنتٍ وبنتُ ابنِ بنتٍ، المالُ بينهما نصفان عند أبي يوسف ﵁ باعتبار الأبدان، وعند محمد ﵁ أثلاثاً باعتبار الأصول كأنّه مات عن بنتِ بنت وابن بنت، ثمّ يُنقل نصيب الابن إلى ابنته، ونصيب البنت إلى بنتها.

بنتُ ابنِ بنتٍ وابنُ بنتِ بنتٍ، عند أبي يوسف ﵁: المالُ بينهما للذَّكر مثل حظِّ الأُنثيين، وعند محمد ﵁: للبنتِ سهمان وللابن سهمٌ.

بنتا ابنِ بنتٍ وابنُ بنتِ بنت ، عند أبي يوسف ﵁ ظاهر، وعند محمّد ﵁ للابن خمسُ المال، وأربعة أخماسه للبنتين كأنّه مات عن ابني بنت وبنت بنت.

بنتُ بنتِ بنتٍ وابنُ بنتِ بنتٍ وبنتُ ابنِ بنتٍ وابنُ ابنِ بنتٍ، عند أبي يوسف ﵁ ظاهر، وعند محمد ﵁: يقسم على الآباء على ستّةٍ للأَولين سهمان؛ لإدلائهما إلى الميت بأُنثى، فيكون بينهما للذَّكر مثل حَظِّ الأُنثيين، وللآخرين أربعةٌ لإدلائهما إلى الميتِ بذكر، فيكون بينهما للذّكر مثل حظّ الأنثيين، فصار المالُ بين الفَريقين أثلاثاً، فقد انكسر بالأثلاث، فاضرب ثلاثةً في ثلاثةٍ يكن تسعةٌ منها تصحّ.

وإن وَقَعَ الاختلافُ في بطنٍ أو أكثر، فأبو يوسف ﵁ مَرَّ على أصلِه، ومحمّد ﵁ يُقسمُ المال على أوَّل خلافٍ يقع، فما أصاب الذُّكور يُنقلُ إلى

فروعِهم، وما أَصاب الإناثَ يُنقل إلى فروعهنَّ مع اعتبار الاختلافِ في البَطْن الثّاني على الوجِهِ الذي اعتبر في البَطْنِ الأوَّل حتى ينتهي إلى الأولاد الأحياء، فيُقْسَمُ على اعتبار أبدانهم.

مثاله: ميت

بنت	بنت	بنت	بنت
بنت	بنت	ابن	بنت
بنت	ابن	بنت	بنت
ابن	بنت	بنت	بنت

فعند أبي يوسف ﷺ: المال بينهم على خمسةٍ: خمسان للابن، ولكلِّ بنتٍ خمسٌ.

وعند محمَّد ﷺ: على عشرةٍ، للأُولى سهم، وللثَّانية أربعةٌ، وللثَّالثة ثلاثةٌ، وللرَّابع سهمان؛ لأنه يُعْتَبَرُ الخلاف في أوَّل بطن وقع، وفيه ابن بنت وثلاث بنات بنت، فيقسم عليهم.

ثمّ ما أصاب الابن، وهو خمسان يصيران إلى ابنتِهِ، وما أَصاب البنات، وهو ثلاثةُ أَخماس يصير إلى أولادهنَّ، وهم ابن وبنتان للذَّكر مثل حظّ الأُنثيين، فيكون للابن خمس ونصف، وللبنتين خمس ونصف.

ثمّ يُنقلُ نصيب الابن إلى بنته، ونصيب البنتين إلى ولديهما وهما ابن وبنت للذَّكر مثل حظّ الأُنثيين، فيكون للابن خمس، وللبنت نصف خمس، وهو عشر فيصحُّ من عشرةٍ.

ومَن له قرابةٌ من جِهتين من ذوي الأَرحام فله سهمان، ومَن له قرابةٌ واحدةٌ فسهمٌ عند محمّد ﵁ اعتباراً بالأصول، وعند أبي يوسف ﵁ هما سواءٌ؛ لأنّهم يرثون بالتَّعصيب، وذلك لا يختلف كالعَصبات حقيقةً.

مثاله: بنتُ بنتِ بنتٍ وبنتُ بنتِ بنتٍ هي بنتُ ابن بنت أُخرى.

فعند أبي يوسف ﵁: المال بينهما نصفان.

وعن محمّد: لذي القرابة سهمٌ، ولذي القرابتين ثلاثة؛ لما مَرّ.

ولو كان مكان البنتِ من جهتين ابنٌ: فعند أبي يوسف ﵁: للذَّكر مثل حَظّ الأُنثيين، وعند محمّد ﵁ لذات قرابةٍ سهمٌ، ولذي قرابتين ثلاثةٌ، سهمان من قبل أصله الذَّكر، ويَسْلَمُ له لتفرده بذلك الأَصل، وسهمٌ من قبل أَصله الأُنثى، فيَضُمُّه إلى ما في يدِ ذاتِ قرابةٍ، فيَقْسِمان السَّهمين للذَّكر مثل حظِّ الأُنثيين لاتحاد أصلِهما في هذين السَّهمين واختلاف أَبدانهما على ثلاثةٍ، فاضرب ثلاثٌ في أربعةٍ تكن اثني عَشَرَ منها تَصِحُّ.

الصِّنف الثَّاني: وأولاهم أَقْربُهم إلى الميتِ كأَب أُمّ، وأَب أُمّ أُمّ، وأَب أُمّ أَب، المالُ كلُّه لأَب أُمّ، فإن استووا في القُرب، فالإدلاءُ بوارثٍ ليس بأَوْلى في أَصحّ الرّوايتين؛ لأن سَبَبَ للاستحقاق القَرابةُ دون الإدلاءِ بوارثٍ.

مثالُه : أَبُ أُمِّ أُمٍّ ، وأَبُ أَب أُمٍّ هما سواءٌ، ومَن رَجَّحَ فالأَوَّلُ أَوْلىٰ.

ثمّ إن كانوا من جهةٍ واحدةٍ، فالقِسْمةُ باعتبار الأَبدان علىٰ السَّواءِ إن كانوا ذكوراً أو إناثاً، وإن اختلطوا فللذَّكر مثلُ حَظِّ الأُنثيين.

وإن كانوا من جِهتين فلقوم الأُم الثُّلث، ولقوم الأَب الثُّلُثان.

مثاله: أَبُ أُمّ أَب وأَبُ أَب أُمٍّ، للأوّل الثُّلُثان، وللثَّاني الثُّلُثُ.

وإذا كان لأَب المَيت جَدّان من جِهتين، وكذلك لأُمِّه، فلقوم الأَب الثُّلُثان، ولقوم الأُمّ الثُّلُثُ، ثمّ ما أصاب قومَ الأَب ثُلُثاه لقرابتِهِ من جهةِ أَبيه، وثُلُثُه لقرابتِهِ من جهة أُمّه، وكذلك ما أَصاب قوم الأُمّ.

وروىٰ الحسنُ عن أبي حنيفة ﵁: ما أَصاب قومَ الأَب كلُّه لقرابتِهِ من قبل أَبيه، وما أَصاب قوم الأُم فلقرابتها من قبل أَبيها أَيضاً.

مثالُه: أَبُ أُمِّ أَبِ أَبٍ، وأَبُ أَبِ أُمِّ أَبٍ، وأَبُ أُمِّ أَبِ أُمٍّ، وأَبُ أَبِ أُمِّ أُمٍّ، فللأولين الثُّلُثان، وللآخرين الثُّلُث؛ لما بيَّناه.

الصِّنفُ الثَّالثُ، وهو ثلاثةُ أنواع:

الأَوَّلُ: بناتُ الإخوة وأولادُ الأَخوات لأَب وأُمٍّ وأَولادُهم.

والثَّاني: بناتُ الإخوة وأولادُ الأخواتِ لأَب وأولادُهم.

والثَّالث: أولادُ الإخوة والأخوات لأُمٍّ وأولادُهم.

فإن كانوا من النَّوع الأَوَّل أو الثّاني، فهم كالصِّنفِ الأَوَّل في تَساوي الدَّرجةِ والقربِ والإدلاءِ بوارثٍ والقِسمةِ، وإن اختلفا في ذلك، فعند أبي يوسف ﷺ: تعتبر الأبدان ، وعند محمَّد ﷺ: تعتبرُ الأبدانُ ووصفُ الأُصول.

وإن كانوا من النَّوعِ الثَّالثِ، فالمالُ بينهم بالسَّوية ذكرُهم وأُنثاهم فيه سواءٌ اعتباراً بأُصولهم، ولا خلافَ فيه إلا ما رُوِي شاذّاً عن أبي يوسف ﷺ: أنّه يُقْسَمُ للذَّكر مثل حَظِّ الأُنثيين.

وإن كانوا من الأَنواع وتَساووا في الدَّرجةِ، فالمُدلي بوارثٍ أَولى.

ثمَّ عند أبي يوسف ﷺ: مَن كان منهم لأَب وأُمٍّ أَولى ثمّ لأَب ثمّ لأُمٍّ.

وعند مُحمَّدٍ ﷺ: يُقسمُ المالُ على أُصولهم، ويُنقلُ نَصيبُ كلِّ أَصل إلى فروعِهِ.

مثاله: ثلاثُ بنات أَخوات متفرِّقات:

عند أبي يوسف ﷺ: المالُ كلّه لبنتِ الأُختِ لأَبوين.

وعند مُحمَّدٍ ﷺ: لها ثلاثةُ أَخماس، ولبنتِ الأُخت من الأَبِ خمسٌ، ولبنتِ الأُختِ لأُمٍّ خمسٌ باعتبار الأُصول فَرْضاً ورَدّاً.

ثلاثُ بناتِ إخوةٍ مُتفرِّقين:

عند أبي يوسف ﷺ: كلُّ المال لبنتِ الأَخ من الأَبوين.

وعند مُحمَّد رضي الله عنه: لبنتِ الأَخ من الأُمّ السُّدس، والباقي لبنتِ الأَخ من الأبوين.

بنتُ أُختٍ لأَبٍ وبنتُ أُختٍ لأُمٍّ:

المالُ للأُولى عند أبي يوسف رضي الله عنه؛ لأَنّها أَقوى.

وعند محمّد رضي الله عنه: لها ثلاثةُ أَرباع، وللأُخرى الرُّبع فرضاً ورَدّاً اعتباراً بالأُصول.

ابنا أُختٍ لأَبوين وبنتُ أُختٍ لأُمٍّ:

عند أبي يوسف رضي الله عنه المالُ للابنين.

وعند محمّدٍ رضي الله عنه: ابنا أُختٍ كأُختين، فيُقْسَمُ المالُ بينهم على خمسةٍ.

وأولادُ هؤلاءِ كأُصولهم المُدلي بوارثٍ أَوْلى إذا استووا.

مثالُه: ابنُ ابنِ أَخٍ لأُمٍّ، وابنُ بنتِ أَخٍ لأَبوين، وبنتُ ابنِ أَخٍ لأَبٍ:

المال للبنت؛ لأنها تدلي بوارث.

الصِّنفُ الرَّابع: أَقربُهم إلى الميتِ أَوْلاهم، فعمّةُ الأَب أَوْلى من عمّةِ الجَدِّ.

وإن استووا فمَن كان لأَب وأُم أَوْلى، ثمَّ مَن كان لأَبٍ، ثمّ مَن كان لأُمٍّ.

فالعمّةُ لأَبوين أَوْلى من العَمّةِ لأَب ومن العمّةِ لأُمٍّ، والعمّةُ لأَب أَوْلى من العّمِ والعَمَّةِ لأُمٍّ.

والخالاتُ والأَخوالُ على هذا التَّرتيبِ.

وإن تَساووا في القَرابة، وهم من جنسٍ واحدٍ، فالمالُ بينهم للذَّكر مثلُ حَظِّ الأُنثيين.

وإن اجتمع الجنسان العُمُومة والخؤولة، فالثُّلُثان لجانبِ العُمومةِ والثُّلُث لجانبِ الخؤولةِ كيف كانوا في العَددِ والذُّكورة والأُنوثة.

مثاله: عَمّةٌ وعشرةُ أَخوال، للعَمّةِ الثُّلثان، وللأَخوال الثُّلُثِ.

عمّةٌ وخال أو خالة، للعَمّة الثُّلُثان وللخالةِ الثُّلُثِ.

والقياسُ: أن لا يكون للخال والخالة شيءٌ؛ لأنّ قَرابةَ الأَب أَقوى، كما لا شيءَ للعَمّةِ لأُمٍّ مع العَمّةِ لأَبٍ، إلا أنا تركنا القِياس بإجماع الصَّحابةِ ﷺ، فإنّهم قالوا: للعَمّةِ الثُّلُثان وللخالةِ الثُّلُثُ، ولأنّ العَمّةَ لّما كانت من جهةُ الأب فهي كالأب، والخالة كالأُمّ، فصار كأنّه تَرَكَ أباً وأُمّاً، فيُقْسَمُ بينهما أثلاثاً، كذا هذا.

بخلاف ما ذُكر؛ لأنّ العَمّات كلهنَّ من جهةِ الأَب، والعَمّةُ لأَب أَقوى من العَمّة لأُم، فلا تَرِثُ معها كالأَعمام.

وذو قَرابتين من أَحدِ الجِنسين لا يحجبُ ذا القرابةِ الواحدةِ من الجِنس الآخر؛ لأنّ الصَّحابةَ ﭫ جَعَلوا الميراثَ بين الخالةِ والعَمّةِ أَثلاثاً مُطلقاً، فيَجري الإجماع على الإطلاق.

مثاله: عمّةٌ لأبوين وخالةٌ لأَب، الثُّلُثان للعمّةِ، والثُّلُثُ للخالةِ.

وروى ابنُ سَماعة عن أبي يوسف ﭬ: المالُ كلُّه للعمّةِ.

خالةٌ لأَبوين وعمّةٌ لأب كذلك.

وعن أبي يوسف ﭬ: المالُ كلُّه للخالة.

وإذا اجتمع الجنسان من جهةِ الأَبِ والجنسان من جهة الأم، فالثُّلثان لقرابتي الأب، والثُّلث لقرابتي الأم، ثمّ ما أَصاب قرابة الأَب ثلثاه لقرابة أبيه، وثلثُه لقرابة أُمه، وما أصاب قرابة الأم كذلك.

مثاله: عمّةُ الأَب وخالتُه وعمّة الأُم وخالتها، الثلثان للعمتين بينهما أثلاثاً، والثُّلُث للخالتين بينهما أثلاثاً، وقد انكسر بالأَثلاث، فاضرب ثلاثةً في ثلاثةٍ تكن تسعةٌ منها تصحُّ.

وأولادُ هذه الأَصناف حكمُهم حكمُ آبائهم في جميعِ ما ذَكرنا عند عدم آبائهم، والله الموفق.

ﻫ ﻫ ﻫ

فصلٌ في الوَلاءِ

وهو نوعان: ولاءُ عَتاقة وولاء مُوالاة، وقد ذكرنا صورتُهما وأحكامُهما في كتاب الولاء، ونذكر في هذا الفَصل ما يتعلَّقُ بالإرثِ.

فنبدأُ بولاءِ العَتاقةِ فنقول: إذا مات المُعتِق ولا عَصبةَ له من جهةِ النَّسب، فالمولى المُعتِق عصبتُه؛ لقوله ﷺ: «الولاء لمن أعتق»[1]، وقال ﷺ: «الولاء لُحمة كلُحمةِ النَّسب»[2]، و«مات معتَق لابنة حمزة ﵁ عنها وعن بنتٍ، فجعل رسول الله ﷺ المال بينهما نصفين»[3].

وأعتق رجل عبداً له عند رسول الله ﷺ، فقال ﷺ: «إن شكرَك فهو خيرٌ له وشرٌّ لك، وإن كفرك فهو شرٌّ له وخيرٌ لك، وإن مات ولم يَدَع وارثاً

---

(١) فعن عائشة رضي الله عنها في صحيح البخاري٣: ١٨٩.

(٢) فعن ابن عمر ﵁ قال ﷺ: «الولاء لحمة كلحمة النسب، لا يُباع ولا يُوهب» في صحيح ابن حبان١١: ٣٢٦، والمستدرك٤: ٣٧٩.

(٣) سبق تخريجه عن ابنة حمزة، قالت: «مات مولى لي، وترك ابنته، فقسم رسول الله ﷺ ماله بيني وبين ابنته، فجعل لي النصف، ولها النصف» في سنن النسائي الكبرى٦: ١٢٩.

كنت أنت عصبتُه»[١].

ولا يَرثُ الأَسفلُ من الأَعلىٰ؛ لأنّه لا قرابةَ بينهما، وإنّما أُلحقَ الوَلاءُ بالنَّسبِ في حقِّ الأَعلىٰ حيث أَنعم علىٰ عبده بالإعتاق وتسبب إلىٰ حياتِهِ معنىٰ، فجُوزي باستحقاقِ الإرثِ صلةً له وكرامةً، وهذا المَعنىٰ مَعدومٌ من العبدِ فلا يُقاس عليه، فلو مات المعتَق عن صاحبِ فرض والمعتِق، أخذ صاحب الفرض فرضَه والباقي للمعتِق؛ لأنّه عصبتُه؛ لما رَوينا.

والولاءُ يُورثُ به ولا يُورَّثُ، قال ﷺ: «الولاءُ لُحمة كلُحمة النَّسب لا يُباع ولا يُوهب ولا يُورث»[٢]، ويُستحقُّ بالعُصوبة، وإليه الإشارةُ بقوله ﷺ: «كنت أنت عصبتُه»[٣].

وليس للنَّساء من الوَلاءِ شيءٌ بالإرث؛ لقوله ﷺ: «ليس للنَّساء من الولاءِ إلاّ ما أَعتقن أو أعتق من أعتقن أو كابتن أو كاتب مَن كاتبن»[٤].

---

(١) سبق تخريجه عن عن الحسن: «أن النبي ﷺ خرج إلىٰ البقيع فرأىٰ رجلاً يُباع، فأَتاه فساوم به، ثم تركه، فرآه رجل فاشتراه، فأعتقه، ثم جاء به إلىٰ النبي ﷺ، فقال: إني اشتريت هذا فأعتقته، فما ترىٰ فيه؟ فقال: هو أخوك ومولاك، قال: ما ترىٰ في صحبته؟ فقال: إن شكرك، فهو خير له وشر لك، وإن كفرك، فهو خير لك وشر له، قال: ما ترىٰ في ماله؟ قال: إن مات ولم يترك عصبة، فأنت وارثه» في سنن الدارمي٤: ١٩٦٠، وسنن البيهقي الكبير٦: ٣٩٤.

(٢) سبق تخريجه قبل أسطر.

(٣) سبق تخريجه قبل أسطر.

(٤) سبق تخريجه عن ابن مسعود وعليّ وزيد بن ثابت ﷺ: «أنهم كانوا يجعلون الولاء

وهو لأَقرب عصبةِ المعتِق، فلو مات عن ابنِ المعتِق وأَبيه، فالولاءُ كلُّه للابن، وقال أبو يوسف ﷺ: للأب السُّدسُ والباقي للابن؛ لأنَّ الأبَ يكون عصبةً، حتىٰ يُحْرِزُ جميعَ المال لو انفرد.

ولهما: أنّه صاحبُ فَرْض مع الابن، فصار كالزَّوج، فلا يُزاحم الابن العَصبة.

ولو مات عن جَدِّ مولاه وأَخيه، فالكلُّ للجَدِّ.

وقالا: بينهما نصفان، وقد عُرِف.

وعن عدّةٍ من الصَّحابة ﷺ أنّهم قالوا: الوَلاء للكُبْر: أي للأَقرب إلىٰ الميتِ نسباً، وهذا لا يُعْرَفُ إلا ، فصار كالمَرويِّ عن رسول الله سَماعاً ﷺ(١).

وصورتُهُ: إذا مات المعتِق عن ابنين، ثمّ مات أحدُهما عن ابنٍ، ثمّ مات المعتَق، فولاؤه لابن مولاه دون ابن ابنِه؛ لما رَوينا، ولأنّه أَقرب نَسباً وعصوبةً.

ولو مات الابنان وتَرَكَ أحدُهما ابناً والآخرُ ابنين، فالولاءُ علىٰ عددِ رؤوسِهم؛ لاستوائهم في العصوبةِ والقُرْب، ولأنَّ الجَدَّ لو مات قُسِمَت تركتُه علىٰ حَفَدَتِهِ كذلك، فكذلك ما وَرِثوه بسببِهِ.

للكبر من العصبة ولا يورثون النساء من الولاء إلاّ ما أعتقن أو أعتق من أعتقن» في سنن البيهقي الكبير ١٠: ٣٠٦.

(١) سبق تخريجه قبل أسطر.

وأَمّا مولى المُوالاةِ، فإنّ الأَعلى يَرِثُ الأَسفلَ، ويَعْقِلُ عنه إذا جَنَى مُقابلةً للغُنْمِ بالغُرْم، وهو مُؤَخَّرٌ عن ذَوي الأرحام؛ لأنّ ذوي الأرحام يَرثون بالقَرابة، وهي أَقوى وآكد من الوَلاء؛ لأنّها لا تَقْبَلُ النَّقض، والوَلاءُ يَقْبَلُه، بخلاف الزَّوجين حيث يَرِثُ معهما؛ لأنّهما بعد الموت كالأَجانب، ولهذا لا يُرَدُّ عليهما، فإذا أخذا حقّهما صار الباقي خالياً عن الوارثِ، فيكون لَمولى المُوالاة.

ولو اتفقا في عقدِ المُوالاةِ على أن يرثَ كلُّ واحدٍ من الآخر صَحَّ، وورث كلُّ واحدٍ منهما الآخر إذا لم يكن عصبةٌ، ولا ذو سَهْمٍ ولا ذو رَحْم.

والفرقُ بين وَلاءِ العَتاقة ووَلاءِ الموالاةِ أنّ السَّببَ في وَلاءِ العَتاقةِ العِتْق الذي هو إحياءٌ معنى على ما بيّنّا، وأنّه من الأعلى خاصّة، والسَّببُ في ولاءِ الموالاة العقد والشَّرط، فيثبتُ على الوصف الذي عقدا وشَرَطا.

والأصلُ في الإرثِ بولاءِ المُوالاة قولُه تعالى: {وَالَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَانُكُمْ فَآتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ}[النساء : ٣٣]، وكان في ابتداءِ الإسلام يَتوارثون بالعَقْد والحَلْف دون النَّسب والرَّحم حتى نزل قوله تعالى: {وَأُوْلُواْ الأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ}[الأنفال:٧٥]، فنُسِخَ تقديمُه وصار مُؤخراً عن ذوي الأرحام، وهو مَرويٌّ عن عُمر[1] ....

(١) فعن مجاهد: «أن رجلاً أتى عمر فقال: إن رجلاً أسلم على يدي فمات وترك ألف درهم، فتحرجت منها، فرفعتها إليك؟ فقال: أرأيت لو جنى جناية على من كانت تكون؟ قال: علي، قال: فميراثه لك» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٣٦٢.

وعثمان[1] وعليٍّ[2] وعبدِ الله بنِ مَسعود[3] وعبدِ الله بنِ عَبَّاس[4] وجماعةٍ من التّابعين[5] رضوان الله عليهم أجمعين.

على أنا نقول بمُوجَب الآية فلا نُورِّثُه مع وجودِ ذوي الأرحام، وإنّما نوّرثه عند عدمِهم، فلا تكون الآيةُ ناسخةً، وهو مذهبُ أَصحابنا، ولأنّه جعل مالَه له بعقده، ولا تَعَلُّقَ للوارثِ به، فصار كالوصيّة بجميع المال ولا وارث له أو كان لكِنَّه أجازَ الوصيّة، فإنّه يجوز كذا هذا، فصار مُسْتحِقّاً للمال، فلا يوضع في بيتِ المال؛ لأنّه إنّما يُوضعُ في بيتِ المال عند عدم المُسْتحِقّ لا أنّه مُسْتَحَقّ، وسئل ﷺ عن رجل أسلم على يدِ رجل ووالاه

(١) أما أثر عثمان رضي الله عنه فبيَّض له ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٤٠٩.

(٢) فعن شموس الكندية، قالت: «قاضيت إلى عليّ رضي الله عنه في أبي: مات ولم يترك غيري ومولاه، فأعطاني النصف ومولاه النصف» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٢٤٥.

(٣) فعن مسروق، قال: «كان فينا رجل نازل أقبل من الديلم، فمات وترك ثلاث مئة درهم، فأتيت ابن مسعود رضي الله عنه فسألته؟ فقال: هل له من رحم؟ أو هل لأحد منكم عليه عقد ولاء؟ قلنا: لا، قال: فهاهنا ورثه كثير، يعني بيت المال» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٣٦٣.

(٤) فعن أبي مدرك: «أن رجلا من أهل السواد يقال له: حبشي أتى عليّاً ليواليه، فأبى أن يواليه ورده، قال: فأتى العباس ـ أو ابن العباس ـ فوالاه» في مصنف ابن أبي شيبة١٦: ٣٦٤.

(٥) قال ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٤١٠: «وأما التابعين فأخرجه ابن أبي شيبة عن الحَسَن وزياد وعُمر بن عبد العزيز رضي الله عنهم».

فقال: «هو أَحقُّ النّاس به مَحياه ومماته»[١]، يُشيرُ إلىٰ العَقل والإرثِ في هاتين الحالتين.

٭٭٭

(١) سبق تخريجه عن تميم الداري قال: «سألت رسول الله ﷺ ما السنة في الرَّجل من أهل الشِّرك يُسّلِمُ علىٰ يدي رجل من المسلمين؟ فقال رسول الله ﷺ: هو أولىٰ النَّاس بمحياه ومماته» في سنن الترمذي٤: ٤٢٧.

فصل

(الغَرْقى والهَدْمى إذا لم يَعْلَم أَيهم مات أَوَّلاً، فمال كلٌّ واحدٍ للأَحياء من ورثتِهِ)، وهكذا الحُكم في كلِّ جماعةٍ ماتوا، ولا يُدْرَىٰ أَيُّهم مات أَوَّلاً: كالقَتلىٰ والحَرقىٰ ونحوهم، وهو قول عامّة الصّحابة ﷺ والعلماء[1].

وعن عليٍّ وابن مَسعود ﷺ: «أنّه يَرِثُ بعضُهم بَعْضاً إلاّ ما وَرِثَ من صاحبِه»[2]، وهو قولُ أبي حنيفة ﷺ أوّلاً.

مثاله: أَخوان غَرقاً، ولكل واحدٍ تِسعون ديناراً، وخَلَّفَ بنتاً وأُمّاً وعمّاً، فعند عامّة العلماء تُقْسَمُ تركةُ كلِّ واحدٍ بين الأَحياء من ورثتِهِ: البنتُ والأُمُ والعمُّ علىٰ ستّةٍ، ولا يَرِثُ أحدُهما من الآخر.

---

(١) فعن ربيعة بن أبي عبد الرحمن، وعن غير واحد من علمائهم: «أنّه لم يتوارث من قتل يوم الجمل، ويوم صفين، ويوم الحرة، ثم كان يوم قديد، فلم يورث أحد منهم من صاحبه شيئاً، إلا من علم أنه قتل قبل صاحبه، قال وسمعت مالكاً يقول: وذلك الأمر الذي لا اختلاف فيه، ولا شك عند أحد من أهل العلم ببلدنا» في الموطأ٣: ٧٤٤.

(٢) فعن علي ﷺ: «أنّ أهلَ بيت غرقوا في سفينة، فورث علي بعضهم من بعض» في مصنف ابن أبي شيبة٦: ٢٧٥

وعلى قول عليٍّ وابنِ مَسعود ﷺ: يُقْسَمُ التِّسعون للبنتِ النِّصفُ خمسةٌ وأربعون ديناراً، وللأُمِّ السُّدسُ خمسةَ عشرَ ديناراً، والباقي وهو ثلاثون للأخ، ولا شيء للعَمِّ، ثمّ يُقْسَمُ الثَّلاثون بين البنت والأمّ والعمّ أسداساً كما تقدَّم.

والصَّحيحُ قول العامّة؛ لأنّه احتمل مَوتهما معاً واحتمل تَقَدُّم أحدِهما، واحتمل تأخره، فوقَعَ الشَّكَّ في استحقاقِهِ الميراث، واستحقاق الأَحياء مُتيقّنٌ، فلا يعارضه الشَّكّ، ولأنّ أحدَهما إن جعل حَيّاً، حتى وَرِث من الآخر، كيف يجعل ميتاً حتى يرثه الآخر، وإن عُلم موتُ أحدِهما أوّلاً[1]،

---

(١) هذا محل نظر: ففي رد المحتار٦: ٧٩٨: «كذا «شرح مجمع» لمصنفه، ومثله في «الاختيار»، ومثله في «شرح السراجية» لمصنفها، وتبعه بعض شراحها، وعلله في حاشية عجم زاده بقوله: لأن التذكر غير مأيوس منه.

قال الرملي في حاشيته على «المنح»، وقد استدرك أيضاً في معراج الدراية على شرح المجمع بعبارة ضوء السراج الذي هو «شرح السراجية» وقال العلامة قاسم في «شرح فرائض المجمع»: إن ما ذكره صاحب «المجمع» أخذه من «الاختيار»، وهو قول الشافعية ولا يساعده عندنا رواية ولا دراية، قال في «المبسوط»، وكذا إذا علم أن أحدهما مات أو لا، ولا يدري أيهما هو لتحقق التعارض بينهما، فيجعل كأنهما ماتا معاً، وقال في «المحيط»: فيجعل كأنهما ماتا معاً، وكذلك لو تقدم موت أحدهما إلا أنه لا يدري المتقدم من المتأخر؛ لأن سبب الإرث ثابت للمتأخر منهما لكن المستحق مجهول، فتعذر الإثبات لأحدهما، وصار كما لو أعتق إحدى أمتيه بعينها ثم نسيها لا يحل له وطؤهما لجهالة المملوكة.

ولا يُدْرَىٰ أيّهم هو، أُعطي كلُّ واحدٍ اليَقين، ووُقِفَ المَشكوكُ حتىٰ يَتبيَّنَ أو يَصطلحوا.

ﻫ ﻫ ﻫ

وقال في «الأرفاد»: أو مات أحدهما قبل الآخر، وأشكل السابق جُعلوا كأنهم ماتوا معاً، فمال كل واحد لورثته الأحياء، ولا يرث بعض الأموات من بعض هذا مذهب أبي حنيفة، اهـ وذكر ذلك أيضا في «سكب الأنهر» و«شرح الكنز» للمقدسي، وقد لخصت ذلك في «الرحيق المختوم»، وذكرت فيه أن المتبادر من هذه العبارات كلها أن محل النزاع هو الحالة الثانية، وهي ما إذا علم التلاحق، وجهل عين السابق، وقد خصه في «سكب الأنهر» بالخامسة، وهي ما إذا علم السابق بعينه، ثم أشكل ولعله أخذه من قول العلامة قاسم إنه قول الشافعية، فإن الشافعية ذكروا ذلك في الخامسة فقط كما في «شرح الترتيب» للشنشوري، لكن إذا جرىٰ النزاع في الثانية، يجري في الخامسة بالأولىٰ».

فصل

(**المَجوسيُّ لا يَرِثُ بالأنكحة الباطلة**)؛ لبُطلانِها، ويَرِثُ بالقَرابة؛ لِثُبوتِها، كما لو مات وترك امرأةً هي أُمُّه أو أُخْتُه تَرِثُ بالأُمومة والأُخوة دون الزَّوجيّة.

(**وإذا اجتمع فيه قَرابتان لو تَفَرَّقتا في شَخْصين وَرِثا بهما وَرِث بهما**)، وهو مذهبُ عامّةِ الصَّحابة رضي الله عنهم[1].

وقال زيدُ بنُ ثابت رضي الله عنه: «يَرِثُ بأَثبتهما»[2]، وهي التي يُورث بها بكلّ حال، وبه قال مالك والشّافعيّ رضي الله عنهم.

والصَّحيحُ قول العامّة؛ لأنّ كلَّ واحدةٍ من القَرابتين بانفرادِها علّةٌ صالحةٌ لاستحقاقِ الإرث، ويجوز أن يستحقَّ الواحدُ مالين بجهتين إذا وُجِدَ سببُ استحقاق كابني عمّ، أحدُهما أَخ لأُمّ أو زوج على ما تَقَدَّمَ.

---

(١) فعن علي وابن مسعود رضي الله عنهم: «أنهما كانا يورثان المجوسي من الوجهين» في مصنف ابن ابي شيبة١٦: ٣٢٥.

(٢) فعن زيد بن ثابت رضي الله عنه: «يرث بأدنى الأمرين، ولا يرث من وجهين» في سنن البيقهي الكبير٦: ٤٢٦.

ولا يلزم الأُخت لأَبوين حيث لا تَرِث بقرابتي الأُبوة والأُمومةِ؛ لأنّ الشَّرع جعلهما قرابةً واحدةً في التَّوريث نصّاً لا قياساً.

وصورتُه: مجوسيٌّ تَزَوَّجَ بنتَه فولدَت منه بنتاً، ثمّ مات فقد مات عن بنتين، فلهما الثُّلُثان، والباقي لعصبتِه وسَقَطَ اعتبارُ الزَّوجيّة، ولو ماتت بعده البنتُ التي كانت زوجةً، فقد ماتت عن بنتٍ هي أُختها، فلها جميعُ المال، النِّصفُ بالبنتيّة والنِّصفُ بعصبةِ الأُختيّة، وعند زيد ﷺ لها النِّصفُ بالبنتيّة لا غير.

ولو ماتت بعده البنت المولودة فقد خلفت أُمّاً وهي أُختها من الأب، فلها الثُّلثُ بالأُمومة، والنُّصف بالأُختيّة، والباقي للعصبة.

وعند زيد ﷺ: لها الثُّلُثُ بالأُمومة لا غير؛ لأنّها أَثْبَتَهُما قرابةً؛ لأنّها لا تُحجَبُ بحالٍ.

وإذا ترافعوا إلينا قَسَمنا بَيْنَهم كالقِسمة بين المُسلمين، قال تعالى: {فَإِن جَآؤُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُم} [المائدة:٤٢]، وهو مَرويٌّ عن عُمر وعليٍّ وابنِ مسعودٍ وابنِ عبّاس ﷺ، ورواية عن زَيدٍ ﷺ(١).

ﮋ ﮋ ﮋ

(١) قال ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٤١٣: «تقدمت الرواية عن وعبد الله ﷺ».

فصل

(والحَمْلُ يَرِثُ ويُوقَفُ نَصيبُه) بإجماع الصَّحابة رضي الله عنهم(١)، ولأنّه يَحْتَمِلُ وجودُهُ فَيَرِثُ، ويحتملُ عدمُه فلا يَرِثُ فيوقفُ، حتى يتبيّنَ بالولادة احتياطاً، فإن وُلِد إلى سنتين حَيّاً وَرِث؛ لأنّه عُرِفَ وجودُه، وإن احتمل حدوثُه بعد الموت، لكن جُعِل مَوجوداً قبل المَوت حُكماً حتى يَثْبُتُ نسبُه؛ لقيامِ الفِراشِ في العدّة، وهذا إذا كان الحَمْلُ من الميتِ.

فأمّا إذا كان من غير المَيت، كما إذا مات وأُمُّه حاملٌ من غيرِ أَبيه وزوجُها حيٌّ، فإن جاءت به لأكثر من ستّةِ أَشْهر لا يَرِثُ لاحتمال حدوثِهِ بعد الموتِ، فلا يَرِثُ بالشَّكِّ، إلاّ أن تُقِرَّ الورثةُ بحملِها يوم الموت، وإن جاءت به لأقلَّ من ستّةِ أشهر، فإنّه يَرِثُ؛ لأنا تَيَقَّنا بوجودِه عند موتِهِ.

ثمّ الحَمْلُ لا يخلو إمّا أن يكون ممّن يَحْجِبُ حَجْبَ حِرمان أو حَجْبَ نقصان أو يكون مُشاركاً لهم، فإن كان يحجبُ حَجْبَ حِرمان، فإن كان يحجبُ الجميع كالإخوة والأَخوات والأَعمام وبنيهم تُوقفُ جميعُ التَّركة إلى أن تَلِدَ لجواز أن يكون الحَمْلُ ابناً، وإن كان يحجبُ البعضَ كالإخوةِ والجَدّةِ تعطى الجَدّةُ السُّدس ويُوقَفُ الباقي.

---

(١) بيّض له ابن قطلوبغا في الإخبار٣: ٤١٤.

وإن كان يَحْجِبُ حَجْبَ نقصان كالزَّوج والزَّوجةِ يُعطون أَقَلَّ النَّصيبين ويُوقَفُ الباقي.

وكذلك يُعطى الأَبُ السُّدُسَ لاحتمال أنّه ابنٌ.

وإن كان لا يحجبُهم كالجدِّ والجدّةِ يُعطون نصيبَهم ويُوقفُ الباقي.

وإن كان لا يحجبهم، ولكن يُشاركُهم بأن ترك بنين أو بنات وحَملاً، روى ابنُ المبارك عن أبي حنيفة رضي الله عنه: أنّه يوقف له نصيبُ أربعةٍ من البَنين أو البَنات أَيُّهما أَكثر؛ لأنّه قد وَقَعَ، ذلك فيُوقَفُ ذلك احتياطاً، وكان شريكُ بنُ عبدِ الله ممَّن حملت به أُمّه مع ثلاثةٍ.

وروى هشامُ عن أبي يوسف رضي الله عنه، وهو قولُ مُحمّدٍ رضي الله عنه: أنّه يُوقفُ نصيبُ ابنين؛ لأنّه كثيرُ الوقوع، وما زاد عليه نادرٌ، فلا اعتبارَ به.

وروى الخَصَّاف عن أبي يوسف رضي الله عنه، وهو قولُه أنّه يوقَفُ نصيب ابن واحد، وعليه الفتوى[1]؛ لأنّه الغالبُ المعتادُ وما فوقه مُحتَمَلٌ، والحكمُ مبنيٌّ على الغالبِ دون المُحتَمَل.

فإن تَرَكَ ابنين وحَمْلاً، فعلى قول ابن المبارك رضي الله عنه: يُوقَفُ ثُلُثا المال، وعلى قول محمد رضي الله عنه: نصف المال، وعلى قول أبي يوسف رضي الله عنه: ثُلُثُ المال.

---

(١) وعليه الفتوى، كما في المنحة ٣: ٢٨٥، قال الاسبيجابي وصاحب «الحقائق» و«المحيط» و«قاضي خان»: وعليه الفتوى، وقال قاضي خان: وهو مختار الصدر الشهيد، وبه أفتى فخر الدين، وهو المختار، «تصحيح»، كما في اللباب ٢: ٣٥٧.

وإن وُلِد مَيْتاً لا حُكم له ولا إرثَ، وإنّما تُعْرَفُ حياتُه بأن تَنَفَّسَ كما وُلد أو استهلَّ بأن سُمِع له صوتٌ أو عَطَسَ أو تَحَرَّكَ عضوٌ منه كعَيْنَيه أو شَفَتَيه أو يَدَيه؛ لأنّ بهذه الأشياء تُعلم حياتُه، قال ﷺ: «إذا استهلَّ الصَّبيُّ وَرِثَ وصُلِّي عليه»(١).

فإن خَرَجَ الأكثرُ حَيّاً ثمّ مات وَرِثَ، وبالعكس لا اعتباراً للأكثر، فإن خَرَجَ مُستقيماً فإذا خَرَجَ صَدْرُه وَرِث، وإن خَرَجَ مَنكوساً يُعْتَبَرُ خروج سرَّتِهِ، وإن مات بعد الاستهلال وَرِثَ وَوُرِثَ عنه.

❧ ❧ ❧

---

(١) فعن جابر رضي الله عنه، قال ﷺ: «إذا استهلّ الصَّبيّ، صُلِّي عليه وورث» في سنن ابن ماجة ١: ٤٨٣، وصحيح ابن حبان ١٣: ٣٩٢.

فصل المفقود

وقد ذَكرنا أحكامَه وما يتعلَّق به حالَ حَياتِه، ومتى يُحكمُ بموتِهِ في بابه، ونذكر هنا ما يختصُّ بالإرثِ فنقول:

مَن مات في حالِ فقدِه ممَّن يَرِثُه المفقودُ يُوْقَفُ نصيبُ المَفقودِ إلى أن يتبيَّن حالُهُ لاحتمال بقائِهِ، فإذا مَضَت المُدّة التي تَقَدَّمَ ذِكرها على ما فيها من الاختلاف ولم يُعلم حالُه، وحكمنا بموته، قسمت أَمواله بين الموجودين من وَرَثتِهِ كما بيَّنّا.

وأَمَّا الموقوفُ من تركةِ غيرِه فإنّه يُرَدُّ على ورثةِ ذلك الغير، ويُقسم بينهم كأنّ المفقود لم يكن؛ لأنّا تيقَّنّا بكونهم وارثين وشككنا فيه، فكان توريثُهم أَوْلى؛ لأنّ الشَّكَّ لا يُعارِضُ اليَقين.

والأصلُ في ذلك: إن كان معه وارثٌ يُحجبُ به لا يعطى شيئاً، وإن كان لا يُحْجَبُ، ولكن يُنْقَصُ يُعطي أقلَّ النّصيبين ويُوقَفُ الباقي.

مثاله: مات عن بنتين وابنٍ مَفقودٍ وابنِ ابن وبنتِ ابن، يُعطى البِنتان النِّصف؛ لأنّه مُتيقَّنٌ ويُوقَفُ النِّصفُ الآخر، ولا يُعطى ولدُ الابن شيئاً؛ لأنّهم يحجبون به، فلا يعطون بالشَّك، وإن كان معه وارثٌ لا يُحْجَبُ كالجَدِّ والجدّة يُعطى كلٌّ نصيبَه كما في الحَمْل.

فصل الخنثى

قد سَبَقَ في كتاب الخُنثىٰ صورتُه وأحكامُه والاختلاف فيه، والدَّليل علىٰ توريثِهِ من مَبالِهِ، ونَذْكُرُ الآن أحكامَ ميراثِهِ.

والأصلُ فيه: أنّ أبا حنيفة ﷺ: يُعطيه أَخَسَّ النَّصيبين في المِيراث احتياطاً، فلو مات أَبوه وتركَه وابناً، فللابن سهمان وله سهمٌ.

ولو تركه وبنتاً، فالمالُ بينهما نصفان فَرضاً وردّاً.

أُخت لأَب وأُمّ وخُنثىٰ لأب وعصبة، للأُخت النِّصف وللخنثىٰ السُّدس تكملة الثُّلثين كالأُخت من الأَب والباقي للعَصبة.

زَوجٌ وأُمّ وخنثىٰ لأبوين، للزَّوج النّصفُ وللأمِّ الثُّلثُ والباقي للخُنثىٰ، ويجعل ذكراً لأنّه أقل.

زوجٌ وأُخت لأَبوين وخُنثىٰ لأب، سَقَطَ ويجعل عصبةً؛ لأنّه أسوأ الحالين.

وقال أبو يوسف ومحمّد ﷺ: للخُنْثَىٰ نِصفُ نصيبِ ذَكَر ونصفُ نصيب أُنثىٰ عَمَلاً بالشَّبهين، وهو قولُ الشَّعبيّ ﷺ، مثالُه : ابنٌ وخُنْثَىٰ.

قال مُحمّدٌ على قول الشَّعبيّ: المالُ بينهما على اثني عَشَرَ سهماً للابن سبعة وللخُنثى خمسة.

وقال أبو يوسف رضي الله عنه: على سبعة، للابن أربعةٌ وللخُنثى ثلاثةٌ؛ لأنّ الابنَ عند الانفراد يستحقّ جميع المال، والخنثى يستحق ثلاثة أرباعه ، فإذا اجتمعا يقسم بينهما على قَدْر حَقَّيهما، فيُضْرَبُ هذا بأَربعة، وهذا بثلاثةٍ، فيكون سبعةً.

ولمحمّدٍ رضي الله عنه: أنّ الخُنثى لو كان ذَكَراً كان المالُ بينهما نصفين، ولو كان أُنثى كان أثلاثاً، فيحتاج إلى حساب له، نصفٌ وثُلُثٌ وأقلُّه ستّةٌ، فلو كان الخُنثى ذَكَراً يكون له ثلاثةٌ.

ولو كان أُنثى فاثنان، فسهمان له بيقين ووقع الشَّكّ في سهم، فيُنَصَفُ، فيكون له سهمان ونصف، فيُضَعَّف ليزول الكسر، فتصير اثني عشر للخنثى خمسة وللابن سبعة، وعلى هذا تخريج جميع مسائل الخُنثى.

❧ ❧ ❧

فصل

قد ذكرنا أنّ الموانعَ من الإرث: الرِّقُّ، والقتلُ، واختلافُ المِلَّتين والدَّارين حكماً.

أمّا الرِّقُّ؛ فلأنّ العبدَ لا ملكَ له، وليس من أَهل الملك والتَّملُّك، وكذلك المكاتَب، قال ﷺ: «المكاتب عبدٌ ما بقي عليه درهم»(١)، فلا يَرِث، ولا يُورَثُ ولا يُحْجَبُ، فإن مات وترك وفاءً أُدي عنه بدل الكتابة والباقي لورثتِه على ما عُرِفَ في بابِهِ.

والمُسْتَسْعَى كالمُكاتَبِ عنده، وقد مَرّ في العِتْق.

وأمّا الكُفْرُ؛ فلقوله ﷺ: «لا يتوارث أهل ملتين شتى»(٢)، «لا يرث

---

(١) سبق تخريجه عن عَمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده رضي الله عنه، قال ﷺ: «المكاتَب عبدٌ ما بَقِي عليه من مكاتَبتِهِ درهمٌ» في سنن أبي داود٤: ٢٠، وشرح معاني الآثار٣: ١١١، وحسنه الأرناؤوط.

(٢) فعن ابن عمرو رضي الله عنه، قال ﷺ: «لا يتوارث أهل ملتين شتى» في سنن أبي داود٣: ١٢٥، وسنن الترمذي٤: ٤٢٤، وسنن النسائي الكبرى٦: ١٢٥.

كافرٌ من مسلمٍ، ولا مسلمٌ من كافرٍ»[١]، والكفرُ كلُّه ملّةٌ واحدةً يرث بعضُهم بعضاً وإن اختلفت شرائعُهم.

روى سعيدُ بنُ جبير عن عمر رضي الله عنه أنه قال: «الكفر كلُّه ملّةٌ واحدةٌ»[٢]، ولأنّ الكفرَ كلَّه ضلالٌ، وهو ضدُّ الإسلام، فيُجعل مِلّةً واحدةً، ويَتوارثون بما يَتوارثُ به أهلُ الإسلام من الأسباب إلا الأنكحة الباطلة.

اختلافُ الدَّارين حقيقةً أن يكون لكلِّ دارٍ مَلِكٌ على حدةٍ، ويَرَى كلُّ واحدٍ منهما قتال الآخر كالرُّوم والصِّين؛ لأنّ عند ذلك تكون الولايةُ منقطعةً فيما بينهم كدار الإسلام ودار الحرب.

أهل الذِّمّة وأَهل الحرب لا توارث بينهم، سواء كان الحربيّ في دارهم أو مستأمناً عندنا لا يرث الذميّ ولا يرثه الذمي لانقطاع الولاية فيما بين أهل الدَّارين؛ لأنّ الحربيَّ باق على حكم حربه، فإنّه لا يُمنع من العَودِ إلى دارِه ، وهذا معنى اختلاف الدَّارين حُكماً.

وإذا مات المستأمن عندنا وترك مالاً يجب أن نبعثَه إلى ورثَتِهِ وفاءً بمقتضى الأمان.

---

(١) فعن أسامة بن زيد رضي الله عنه، قال صلى الله عليه وسلم: «لا يرث المسلم الكافر، ولا يرث الكافر المسلم» في صحيح مسلم٣: ١٢٣٣.

(٢) فعن عمر رضي الله عنه: «الكفر كلهم ملة واحدة، لا نرثهم ولا يرثونا» في الآثار لأبي يوسف ص١٧١.

ومن مات من أهل الذِّمّة ولا وارث له، فماله لبيت المال؛ لأنّه لا مستحقّ له.

وميراثُ المرتدِّ وأحكامُه مَرّ في السِّير.

وأمّا القتل؛ فالقاتل مباشرةً بغير حقّ لا يرث من مقتوله عمداً كان أو خطأً؛ لقوله ﷺ: «لا ميراث لقاتل بعد صاحب البقرة»[1]، من غير فصل بين العمد والخطأ.

وقتلُ الصَّبيّ والمَجنونِ والمَعتوه والمُبَرْسَمِ[2] والمُوسوس لا يُوجبُ حِرمان الميراث؛ لأنّ الحِرمان ثبت جزاء قتل محظور، وفعل هؤلاء ليس بمحظور؛ لقصور الخِطاب عنهم، فصار كالقَتل بحقّ، والحديث خُصَّ عنه القَتل بحَقٍّ، فتخصُّ هذه الصُّور بظاهر آيات المواريث، وظاهر الآيات أقوى من ظاهر الحديث.

والتّسبيبُ إلى القَتل لا يحرم الميراث: كحافر البئر وواضع الحجر

---

(١) سبق تخريجه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدِّه رضي الله عنه، قال ﷺ: «ليس للقاتل شيء، وإن لم يكن له وارثٌ فوارثُه أَقْرَبُ الناس إليه، ولا يرث القاتلُ شيئاً» في سنن أبي داود٢: ٥٩٨، وسنن البيهقي الكبير٦: ٢١٩.

وعن ابن سيرين وعبيد السلماني: «لم يرث قاتل من بعد صاحب البقرة التي كانت في بني إسرائيل...»، كما في الإخبار٣: ٤١٥.

(٢) برسم: أَصَابَهُ البرسام، فَهُوَ مبرسم، والبرسام: ذَات الْجنب وَهُوَ التهاب فِي الغشاء الْمُحِيط بالرئة، كما في المعجم الوسيط١: ٤٩.

وصبِّ الماء في الطَّريق ونحوه،؛ لأنّ حِرمان الميراث يتعلّق بالقتل حقيقة، والتَّسبيبُ ليس قتلاً حقيقة؛ لأنّ القتلَ ما يحل في الحيِّ، فيؤثر في انزهاق الرّوح، والتَّسبيبُ ليس كذلك؛ لأنّه فعلٌ في غيره تَعَدَّىٰ أثره إليه، وصار كمَن أَوْقَدَ ناراً في داره فأحرق دار جاره لا ضمان عليه.

وكلُّ قتل أَوْجَبَ القِصاص أو الكَفّارة كان مُباشرة، فيُحْرَمُ به الميراث، وما لا يوجب ذلك فهو تسبيبٌ لا يَحرِمُ الميراثَ.

والرَّاكبُ مُباشرٌ؛ لأنّ ثقلَه وثقلَ الدَّابّة اتصل بالمقتول، فكأنّهما وطئاه جميعاً، والنّائم ينقلبُ علىٰ مورثه فيقتله مُباشراً.

والقائدُ والسَّائقُ مُسببٌ؛ لأنّه لم يتصل ثِقلُه بالمقتول، فلا يكون مُباشراً، وفي قتل الباغي العادل وعكسه تفصيل، وخلاف عُرِف في السِّير، بتوفيق الله تعالىٰ.

ﻫ ﻫ ﻫ

فصل المُناسخات

(المُناسَخةُ: أن يَموتَ بعضُ الورثةِ قبل القِسمة.

والأصلُ فيه: أن تُصحَّحَ فريضةُ الميتِ الأَوَّل وتُصَحَّحَ فريضةُ الميت الثّاني، فإن انقسم نصيبُ المَيت الثّاني من فريضةِ الأَوَّل على ورثتِه فقد صَحّت المسألتان).

مثاله: ابنٌ وبنتٌ ماتَ الابنُ عن ابنين، فريضةُ الأَوَّل من ثلاثةٍ، للابن سهمان، وللبنتِ سهمٌ، وفريضةُ الثّاني من اثنين، فيُقَسَمُ نصيبُهُ على ورثتِهِ.

(وإن كان لا يَسْتقيمُ، فإن كان بين سِهامِهِ ومسألتِهِ مُوافقةٌ فاضرب وَفْقَ التَّصحيح الثَّاني في التَّصحيح الأَوّل، وإن لم يكن بينهما مُوافقةٌ فاضرب كلَّ الثَّاني في الأَوَّل، فالحاصلُ مخرجُ المَسألتين.

وطريقُ القِسمة: أن تضربَ سهامَ ورثةِ الميت الأوّل في المضروب، وسِهام ورثة الميت الثّاني في كل ما في يده أو في وَفْقِهِ)؛ لأنّ تركةَ الثّاني بعضَ فريضة الأوّل، فإذا صار جميع الفَريضة الأُولى مَضروباً في جميع الثّانية صار كلُّ بعض منها مَضروباً في جميع الثّانية، فتصير جميعُ الثّانية مَضروباً في بعض الأُولى، وهو تركةُ الثّاني ضرورة؛ لأنّ الضَّرب يقوم بالطَّرفين.

(فإن مات ثالثٌ، فصحَّح المَسألتين الأُوليين) علىٰ ما ذكرنا، **(وانظر إلى سِهام الثَّالثِ معهما إن كان منهما أو من أحدِهما، فإن انقسمت على مسألتِهِ فقد صحَّت المسائل الثَّلاث، وإن لم تَنْقَسِمُ فاضرب مسألتَه أو وَفْقها فيما صَحَّت منه الأُوليان، فمَن له شَيءٌ من الأُولى والثَّانية مَضروبٌ في الثَّالثةِ أو في وَفْقها، ومَن له شيءٌ في الثَّالثة مَضروبٌ في سهامِ الميتِ الثَّالث أو في وَفْقها، وكذا إن مات رابعٌ وخامسٌ)**.

مثاله : امرأةٌ وأُمٌّ وأُختٌ من أُمٍّ وعَمٍّ، مات العمُّ وخَلَّفَ ابناً وبنتاً، الأُولىٰ من اثني عشر، والثَّانية من ثلاثةٍ، وسِهام العَمِّ ثلاثةٌ، تَسْتَقيم علىٰ مسألتِه، فقد صَحَّت المسألتان من اثني عَشَرَ.

آخر: زوجةٌ وثلاثةُ أَخواتٍ مُتفرِّقاتٌ وعمٌّ، ماتت الأُخت من الأَبوين وخَلَّفَت هؤلاء.

الأُولىٰ من ثلاثةَ عشرَ، للأخت من الأَبوين ستّةٌ، تَنْقَسِمُ علىٰ تركتِها فصحَّت المسألتان من ثلاثةَ عشرَ، حصل للأُخت من الأَب خمسةٌ: سهمانِ من الأُولىٰ، وثلاثةٌ من الثّانية، وللأُختِ من الأُمّ ثلاثةٌ، من الأُولىٰ سَهمانِ، ومن الثّانية سهمٌ، وللعَمِّ سهمانِ من الثّانية، وللزَّوجة ثلاثةٌ من الأولىٰ.

آخر: زوجةٌ وثلاثُ أَخوات متفرِّقات، ماتت الأُختُ من الأبوين وخَلَّفت زوجاً وأُختاً لأَب وأُختاً لأُمّ، الأُولىٰ من ثلاثةَ عشرَ، والثّانية من سبعةٍ، وسِهام الميتِ الثّاني من التَّركةِ الأُولىٰ سِتّةٌ لا تَستَقيم علىٰ مَسألتها،

وهي سبعةٌ، ولا موافقة، فاضرب سبعةٌ في ثلاثةَ عشرَ يكن إحدىٰ وتسعين منها تصحّ المسألتان.

آخر: زوجةٌ وثلاثُ أَخوات مُتفرِّقات وأُمّ وأَخٌ لأُمٍّ من سبعةَ عشرَ، ماتت الأُم وخَلَّفت أباً وأمّاً وابناً وابنتين من ستّةٍ، وسِهامها من الأُولىٰ اثنان لا تَستَقيم علىٰ مسألتها، لكن تُوافق بالنَّصف، فاضرب وَفْق مسألتها، وهو ثلاثةٌ في سبعةَ عشرَ يكن إحدىٰ وخمسين منها تَصِحُّ المسألتان، فكلُّ مَن له شيءٌ من الأُولىٰ مضروبٌ في ثلاثة، ومن له شيءٌ من الثّانيةِ مضروبٌ في واحدٍ، فيكون للمرأةِ تسعة عشر وللأُخت من الأَبوين ثمانيةَ عشرَ وللأُخت من الأَب ستّة، وللأُختِ من الأُمّ سبعةٌ، وللأُخ من الأُمِّ ثمانيةٌ، ولكلِّ واحدٍ من الأَبوين سهمٌ واحدٌ.

آخر: ابنان مات أحدُهما وتركَ بنتاً وأَخاً، ثمّ ماتت البنتُ وتركت زوجاً وبنتاً وعَمّاً هو ابن الميت الأَوّل، الأُولىٰ من اثنين، وكذلك الثَّانية، والثَّالثةُ من أَربعةٍ، اضرب أربعةً في مبلغ الفَريضتين الأَوَّليين، وهي أربعةٌ تكن ستّةَ عشرَ منها تصحّ المسائل، للعمِّ من المسألتين الأُوليين سهمان من مسألةِ الأب، وسهم من الأَخ اضربها في أربعةٍ يكن اثني عشرَ، وكان للميت الثَّالث سهمٌ من أَبيها مضروبٌ في أربعة يَستَقيم علىٰ ورثتها، للبنتِ سهمان، وللزَّوج سهمٌ، والباقي للعمّ، وهو سهمٌ، فحَصَلَ له وهو ابنُ الميتِ الأَوّل وأَخ الثّاني وعمُّ الثَّالث ثلاثةَ عشرَ من المسائل، من الأُولىٰ ثمانية، ومن الثَّانية أربعةٌ، ومن الثَّالثة سهمٌ.

آخر: رجل مات وترك ابنين وبنتين، ثمّ مات أحدُ الابنين عن امرأةٍ وبنتٍ وعصبةٍ، الأُولى من ستّةٍ، والثَّانيةُ من ثمانيةٍ، وسِهامُه من الأَوَّل اثنان لا يَستَقيم على مسألَتِهِ، لكن تُوافقُ فريضتَه بالنِّصف، فاضرب وَفْق فريضتِهِ، وهو أربعةٌ في الفَريضةِ الأُولى، وهي سِتّةٌ تكن أَربعةٍ وعشرين منها تَصِحَّ المَسألتان.

كان للابن من المَيتِ الأَوَّلِ سَهمان مَضروبان في أربعةٍ تكن ثمانية، فقد مات عن ثمانيةٌ.

وللزَّوجةِ سهمٌ مضروبٌ في وَفْق فريضة، وهو سهمٌ يكون لها، وللبنتِ أربعةٌ مضروبةٌ في سهمٍ هي لها، وللعِمِّ ثلاثةٌ في سهم هي له.

ولو ماتت البنتُ عن زَوج وأُمٍّ وعصبةٍ تَصِحُّ من ستّة، وسهامها من المسألة الثانية أربعة، وبينهما موافقةٌ بالنِّصف، فاضرب وَفْق فريضتها، وهي ثلاثةٌ في مبلغِ الفريضتين الأُوليين، وهو أربعةٌ وعشرون تكن اثنين وسبعين منها تصحّ المسائل.

وعلى هذا تُخَرَّجُ جميع مسائل هذا الباب، والذي يُسَهِّلُ ذلك المُباشرة وكثرةُ العَمَل بتوفيق الله تعالى.

❧ ❧ ❧

حساب الفرائض

(اعلم أنَّ الفُروض نوعان:

الأَوَّلُ: النِّصفُ والرُّبعُ والثُّمنُ.

والثَّاني: الثُّلُثُ والثُّلُثان والسُّدُسُ).

ومخرجُ كلِّ كَسْرٍ عددُ ما في الواحدِ من أمثالِه، ومَخرجُ الكَسر المُكرّر مخرجُ الكسر المُفرد: كالثُّلث والثُّلثين والسُّدس والسُّدسين.

(فالنُّصفُ من اثنين، والرُّبع من أربعةٍ، والثُّمنُ من ثَمانية، والثُّلثان والثُّلثُ من ثلاثةٍ، والسُّدسُ والسُّدسان من سِتةٍ، فإذا اختلطَ النِّصفُ من النَّوع الأَوَّل بكلِّ النَّوع الثَّاني)، وهو الثُّلثُ والثُّلثان والسُّدسُ **(أو ببعضِه)**: أي بواحدٍ منها، **(أو باثنين فهي من ستّةٌ.**

وإن اختلط الرُّبع بالكلِّ أو ببعضِه فمن اثني عَشرَ.

وإن اختلط الثُّمنُ كذلك فمن أربعةٌ وعشرين)، وقد تَقَدَّمَ أَمثلتُه في فصل العَوْل.

(فإذا صَحَّت الفَريضةُ، فإن انقسمت سِهام كلِّ فَريقٍ عليه، فلا حاجة

للضَّرب، وإن انكسرت فاضرب عددَ رؤوس مَن انكسر عليه في أَصلِ المسألةِ، وعَوِّلها إن كانت عائلةً فما خَرَجَ صَحَّت منه المُسألة).

مثالُه: امرأةٌ وأخوان، للمرأة الرُّبع سهم، يبقى ثلاثةٌ لا يَستَقيم على أَخوين، ولا يوافقه، فاضرب اثنين في أربعة، يكن ثمانية منها تصحّ.

(وإن وافق سهامُهم عددَهم فاضرب وَفْق عددِهم في المسألةِ).

مثالُه: امرأةٌ وستّةُ إخوةٍ، للزّوجة الرُّبع، ويَبْقى ثلاثةٌ لا تَستَقيم على ستّةٍ، وبينهما موافقة بالثُّلث، فاضرب وَفْق عددهم، وهو اثنان في أصل المَسألة، وهو أربعةٌ تكن ثمانيةٌ منها تَصِحُّ، كان للزَّوجة سهمٌ في اثنين تكن اثنين، وللإخوةِ ثلاثةٌ في اثنين يَكن سِتّةٌ لكلِّ واحدٍ سهمٌ.

آخر: زوجةٌ وستّةُ إخوةٍ وثلاثُ أخواتٍ لأَبوين، أصلُها من أربعةٍ، للزَّوجةِ سهمٌ يبقى ثلاثةٌ لا تستقيم على خمسةَ عشرَ، لكن بينهما موافقةٌ بالثُّلث فترجع الخمسةَ عشرَ إلى ثُلُثِها وهو خمسةٌ، فاضرب خمسةً في أربعةٍ تكن عشرين منها تَصِحُّ.

(وإن انكسرت على فَريقين، فاطلب المُوافقة بين سِهام كلِّ فريق وعددِهم ثمّ بَيْنَ العددين، فإن كانا مُتماثلين فاضرب أحدَهما في أُصل المسألة، وإن كانا مُتداخلين فاضرب أكثرهما، وإن كانا مُتوافقين فاضرب وَفْق أحدِهما في الآخر فما خرج في المسألة، وإن كانا مُتباينين، فاضرب كلَّ أَحدهما في الآخر ثمَّ المَجموع في المَسألة).

مثاله: ثلاثةُ أَعمام وثلاثُ بَناتٍ، للبنات الثُّلُثان، يَبْقَى سهمٌ للأَعمام فقد انكسر على الفريقين، وهما مُتماثلان، فاضرب عددَ أحدِهما، وهو ثلاثةٌ في أَصْل المسألةِ تكن تسعةٌ منها تَصِحُّ .

آخر: خمسُ جدّات وخمس أخوات لأبوين وعم، أصلُها من ستّةٍ، ولا موافقةَ بين السِّهام والأعداد، لكن الأعدادَ مُتماثلة ، فاضرب أحدَهما، وهو خمسةٌ في المسألةِ تكن ثلاثين منها تصحُّ.

آخر: جَدّةٌ وستُّ أَخوات لأَبوين وتسع أَخوات لأُمٍّ من سِتَّةٍ وتَعولُ إلى سبعةٍ، للجَدّةِ سهم، وللأخوات لأم سهمان ولا موافقة، وللأَخوات لأبوين أربعةٌ، وبينهما موافقةٌ بالنِّصف، فترجع إلى ثلاثةٍ، وهي داخلةٌ في التِّسعةِ، فاضرب تسعةً في أصل المسألة، وهي سبعةٌ تكن ثلاثٌ وستين منها تصحُّ.

آخر: بنتٌ وستٌّ جَداتٍ وأَربعُ بناتٍ ابن وعَمٍّ من ستّةٍ، ولا مُوافقة بين السِّهام والأَعداد، لكن بين الرُّؤوس، وهي السِّتّةُ والأَربعةُ موافقةٌ بالنِّصفِ، فاضرب نصفَ أحدِهما في الآخر، يكن اثني عشر، ثم اثني عَشرَ في المسألةِ يَكن اثنين وسبعين منها تَصِحُّ.

آخر: زوجةٌ وسِتَّ عشرةَ أُختاً لأُمٍّ وخمسةً وعِشرون عَمّاً، ربعٌ وثُلُثٌ وما بقي أَصلُها من اثني عَشَرَ، وبين سِهام الأَخوات وعددهنَّ موافقةٌ بالرُّبع، فترْجِعُ إلى أربعةٍ، وبين الأَعمام وسِهامهم موافقةٌ بالخُمْسِ فترجع إلى خُمْسِها، وهي خمسةٌ، ولا موافقةَ بين الأعداد، فاضرب أحد العَدَدَين وهو

أربعةٌ في الآخر، وهو خمسةٌ يكن عشرين، ثمّ اضربها في أَصل المسألة اثني عشرَ يكن مئتين وأربعين، منها تصحُّ.

(وإن انكسرَ على ثلاثِ فِرَق أو أَكثر فكذلك تُطْلَبُ المشاركةُ أولاً بين السِّهام والأَعداد، ثم بين الأعداد والأعداد، ثمّ افعل كما فَعَلْتَ في الفَريقين في المُداخلةُ والمماثلةُ والموافقةُ والمباينةُ)، ولا يُتَصوَّرُ الكَسْرُ على أكثر من أربع فِرَق في الفرائض، **(وما حَصَلَ من الضَّرب بين الفِرَق وسِهامهم يُسمَّى جُزْءُ السَّهم، فاضربه في أَصل المسألةِ)**.

مثالُه: أَربعُ زوجاتٍ وثلاثُ جَدّاتٍ واثنا عَشرَ عَمّاً، أصلُها من اثني عشرَ للزَّوجات الرَّبع ثلاثةٌ، وللجَدَّات السُّدسُ سهمان، وللأَعمام ما بقي سبعةٌ، ولا موافقةَ بين الأعداد والسِّهام، لكن الأعداد مُتداخلة، فاضرب أكثرَها، وهو اثني عشرَ في أصل المسألة تكن مئةٌ وأربعةٌ وأَربعين منها تصحّ، كان للزَّوجات ثلاثةٌ في اثني عشر تكن ستةٌ وثلاثين لكلّ زوجةٍ تسعةٌ، وكان للجَدَّات سَهماً في اثني عشرَ أربعةٌ وعشرين لكلِّ جدّةٍ ثمانيةٌ، وكان للأعمام سبعةٌ في اثني عَشرَ أربعةٌ وثمانين لكلِّ عمٍّ سبعةٌ.

آخر: ستُّ جَدّات وتِسْعُ بناتٍ وخمسةَ عشرَ عَمّاً، أصلُها من ستّةٍ، للجدّاتِ سهمٌ لا يَنْقَسِمُ ولا مُوافقةَ، وللبناتِ أربعةٌ كذلك، وللأَعمام سهمٌ كذلك، وبين أعدادِهم موافقةٌ، فاضرب ثُلُثُ الجَدّات وهو اثنان في عددِ البنات، وهو تسعةٌ تكن ثمانيةَ عَشرَ، ثم اضرب وَفْقها الثُّلثُ، وهو ستّةٌ في

عددِ الأعمام وهو خمسةَ عشرَ تكن تسعين، ثم اضرب التَّسعين في أَصل المَسألةِ، وهو ستّةٌ تكن خمسمئةٌ وأَربعين منها تصحُّ.

آخر: زوجتان وعشرُ جَدّات وأربعون أُختاً لأُمٍّ وعشرون عَمّاً، أصلُها من اثني عشرَ للزَّوجتين الرُّبع، ثلاثةٌ لا تَنْقَسمُ ولا موافقةَ، وللجَدّات السُّدسُ سهمان لا يَنقسم لكن بينهما موافقةٌ بالنِّصف فيرجع إلى نصفِها، وهي خمسةٌ، وللأخوات الثُّلثُ أربعةٌ لا ينقسم، ولكن يوافق بالرُّبع، فيرجع إلى ربعِها، وهو عشرةٌ، وللأعمام ما بقي، وهو ثلاثةٌ لا تستقيم ولا موافقة، والخمسة والعشرة داخلة في العشرين، فاضرب عشرين في أصل المسألة، وهو اثنا عشر، تكن مئتين وأربعين منها تصحّ.

آخر: أربعُ زوجاتٍ وخمسَ عشرةَ جدّةً وثماني عشرةَ بنتاً وستّةُ أَعمام، أصلُها من أربعةٍ وعشرين، للزَّوجات الثُّمن ثلاثة لا يَستَقيم ولا يُوافق، وللجَدّات السُّدسُ أربعةٌ كذلك، وللبنات الثُّلثان ستّةَ عشرَ بينهم موافقةٌ بالنِّصفِ، فيرجع إلى النِّصفِ، وهي تسعةٌ، بقي للأَعمام سهمٌ، معنا أربعةٌ وخمسةَ عشرَ وتسعةٌ وستةٌ وبين التِّسعةِ والسِّتّةِ موافقةٌ بالثُّلُثِ فاضرب ثُلُثَ أحدِهما في الآخر يكن ثمانيةٌ عشر بينهما وبين الخمسةَ عشرَ موافقةٌ بالثُّلُثِ أيضاً، فاضرب ثلثُ أحدِهما في الآخر يكن تسعين، وهي توافقُ الأربعة بالنِّصف، فاضرب اثنين في التِّسعين يكن مئة وثمانين اضربها في أصل المسألة أربعةٌ وعشرين، يكن أربعة آلاف وثلاثمئة وعشرين منها تصحّ.

آخر: زوجتان وعشرُ بناتٍ وسِتُّ جَدَّات وسبعةُ أعمام، من أربعة وعشرين، للزَّوجتين الثُّمن ثلاثةٌ لا يَنقسمُ ولا يُوافق، وللبنات الثُّلُثان ستّةَ عشرَ بينهما موافقةٌ بالنِّصف، فترجع إلى خمسةٍ، للجَدّات السُّدسُ أربعةٌ بينهما موافقةٌ بالنِّصف أيضاً يرجع إلى ثلاثةٍ، وللأَعمام سهمٌ، هنا اثنان وخمسةٌ وثلاثةٌ وسبعةٌ كلها مُتباينة، فاضرب اثنين في خمسة تكن عشرةٌ، اضربها في ثلاثةٍ تكن ثلاثين، اضربها في سبعةٍ تكن مئتين وعشرة، اضربها في أصل المسألة تكن خمسة آلاف وأربعين.

❧ ❧ ❧

فصلٌ في معرفة
التَّوافق والتَّماثل والتَّداخل والتَّباين

اعلم أَنَّ كَلَّ عددين لا يخلو عن هذه الأقسام الأربعة.

أمّا المتماثلان فهما المُتساويان كالثَّلاثةِ والثَّلاثةِ، والخَمسةِ والخَمسة وهذا يعرف بالبَديهية.

وأمَّا المتداخلان فكلُّ عددين أحدُهما جزءُ الآخر، وهو أن لا يكون أكثر من نصفِه كالثَّلاثة مع التَّسعة، والأربعة مع الإثني عشرَ، فالثَّلاثة ثُلُثُ التِّسعة، والأربعةُ ثُلُثُ الإثني عَشَرَ، والأربعةُ نصفُ الثَّمانية، وكذلك الثَّلاثةُ مع السِّتّة.

طريقُ معرفةِ ذلك: أن تُسْقِطَ الأَقَلَّ من الأَكثر، فإن فَنِي به، فهما مُتداخلان كالخَمسة والأَربعة مع العَشرين، فإنَّك إذا أَسْقَطت الخمسةَ من العشرين أربع مرَّات، أو الأَربعة خمس مَرَّات، فَنِيت العشرون، فعَلِمْتَ أنَّهما متداخلان.

أو نقول: كلُّ عددين يَنْقَسِمُ الأَكثرُ على الأَقَلّ قسمةً صحيحةً فهما متداخلان كما ذكرنا، فإنَّك إذا قسمت العشرين على الخمسة يجيء أربعةَ

أقسام صحيحة، وكذلك إذا قَسَمْتَها على الأربعةِ يجيء خمسةَ أَقسامٍ صحيحةٍ.

وأمَّا المُتوافقان: فكلُّ عددين لا يُفْنِي أَحدُهما الآخر، ولا يَنْقَسِمُ عليه، لكن يُفنيهما عددٌ آخر يكونان مُتوافقين بجزءِ العددِ المُفْنِي: كالثَّمانيةِ مع الاثني عَشَرَ تُفنيهما أربعةٌ، فهما مُتوافقان بالرُّبُع، وكذلك خمسةَ عَشَرَ مع خمسةٍ وعشرين يُفنيهما خمسةٌ فتوافقُهما بالخَمس، وقد يُفْنيهما أعدادٌ كاثني عشرَ وثَمانيةَ عشرَ، فإنّه يُفنيهما السِّتةُ والثَّلاثةُ والاثنان، فيُؤخذ جُزْءُ الوَفْق من أكثر الأعداد، فيكون أَخصر في الضَّرْب والحِساب.

وطَريق معرفةِ المُوافقة: أن يُنْقَصَ أحدُهما من الآخر أبداً، فما بَقِي فخُذ جزءَ المُوافقة من ذلك كخمسةَ عشرَ مع خمسةٍ وعِشرين، فإنَّك إذا نَقَصْتَ منها الخمسةَ عشرَ تَبْقَى عشرةٌ، فإذا نَقَصْتَ العَشْرَة من خمسةَ عشرَ تَبْقَى خمسةٌ، فإذا نقصت الخمسةَ من العشرةِ تَبْقَى خمسةٌ، فتأخذ جزء المُوافقة من خمسةٍ.

وطريق معرفة جزء المُوافقة: أن تَنْسِبَ الواحد إلى العدد الباقي، فما كان من نسبةِ الواحدِ إليه فهو جُزء التَّوافق مثاله ما ذكرنا، بقي خمسةٌ انسب الواحدَ إليها تكن خمساً، فاعلم أنَّ الموافقةَ بينهما بالأَخماس.

وإن كان الجُزءُ المُفْنِيُّ أكثرَ من عشرةٍ: كالسِّتّةِ والثَّلاثين والأَربعة والخَمسين، فالذي يُفْنيهما الثَّمانيةَ عَشَرَ، واثنان وعِشرون وثلاثةٌ وثلاثون يُفْنِيهما أحدَ عشرَ، وثلاثون وخمسةٌ وأربعون يُفْنيهما خمسةَ عشرَ، فانظر فإن

كان العددُ المُفني فَرْداً أو لا، وهو الذي ليس له جُزءٌ صحيحٌ: أي لا يَتَركبُ من ضربِ عددٍ في عددٍ كأَحدَ عشرَ، فقل: الموافقةُ بينهما جزءٌ من أحدَ عَشَرَ؛ لأنّه لا يُمكن التَّعبيرُ عنه بشيءٍ آخر.

وإن كان العددُ المُفْنِيُّ زوجاً كالثَّمانيةَ عشرَ فيما ذكرنا، أو فرداً مُركباً، وهو الذي له جُزءان صحيحان أو أكثر كخمسة عشرَ، فإن لها جزأين صحيحين، وهو الخمسُ ثلاثةٌ، والثلاثُ خمسةٌ، ويُسمّى مُركباً؛ لأنّه يَتَرَكَّبُ من ضرب عددٍ في عددٍ، وهو ثلاثةٌ في خمسةٍ، فإن شئت أن تقول كما قلت في الفَرْد الأَوَّل، وهو موافقٌ بجزءٍ من خمسةَ عشرَ، وبجزءٍ من ثمانيةَ عشرَ، وإن شئت أن تَنسبَ الواحدَ إليه بكسرين يَنضاف أحدُهما إلى الآخر، فتقول في خمسةَ عشرَ بينهما موافقةٌ بثُلُث الخمس، وفي ثمانيةَ عشرَ بثُلُث السُّدس، وقيس عليه نظائرُه.

وأمَّا المُتباينان فكلّ عددين ليسا مُتداخلين ولا مُتماثلين، ولا يفنيهما إلا الواحد كالخَمسة مع السَّبعة، والسَّبعة مع التِّسعة، وأحدَ عشرَ مع عشرين وأمثالِهِ.

وإذا صَحّت المَسألةُ بما تَقَدَّمَ من الطُّرق، وأردت أن تعرفَ نصيبَ كلِّ فريق من التَّصحيح، فاضرب ما كان له من أَصل المسألة فيما ضربتَه من أَصلِها، فما خَرَجَ فهو نصيبُ ذلك الفَريق، ومعرفة نصيب كلِّ وارثٍ أن تضربَ سِهامَه فيما ضربتَه في أَصل المَسألةِ يخرجُ نصيبُه.

مثاله: أربعُ زَوجات وستُّ أَخوات لأَبوين وعشرةُ أَعمام، أَصلُها من

اثني عشرَ، للزَّوجات الرُّبع ثلاثةٌ لا تَستَقيم ولا توافُقَ، وللأَخوات الثُّلثان ثَمانيةٌ لا تَستَقيم لكن يُوافق بالنِّصف يَرجع إلى ثلاثةٍ، وللأَعمام واحدٌ، هنا أربعةٌ وثلاثةٌ وعشرةٌ، بين الأربعة والعشرة موافقة بالنصف، فاضرب نصفَ أحدِهما في الآخر يكن عشرين، ثمّ اضرب العِشرين في ثلاثةٍ يكن سِتين، اضربها في أَصل المسألة اثني عشرَ يكن سبعمائة وعِشرين منها تصحُّ.

فإذا أَردت أن تعرفَ نصيبَ كلِّ فريق فقل: كان للزَّوجات ثلاثةٌ مضروبةٌ فيما ضربتَه في أَصل المسألة، وهي ستون تكن مئةٌ وثَمانين، وكان للأَخوات ثمانيةٌ مضروبةٌ في سِتين يكن أربعمئةٌ وثمانين، وكان للأَعمام سهمٌ في ستين تكن سِتين.

وإذا شئت أن تعرفَ نصيبَ كلِّ وارثٍ فقُل: كان لكلِّ زوجةٍ ثلاثةُ أَرباع سهمٍ مَضروبةٌ في ستين تكن خمسةً وأَربعين، وكان لكلِّ أُختٍ سهمٌ وثُلُثٌ في سِتين يكن ثمانين ، ولكلِّ عَمٍّ عُشْرُ سهم في سِتين تكن ستّةٌ، فهذا بيانُ تَصحيح المسائل، ومعرفة نصيب كلِّ فريق وكلِّ وارث، فقس عليه أمثاله، واعمل بما أوضحته من الطُّرق تجده كذلك إن شاء الله تعالى.

وطريق آخر لمعرفة نصيب كلِّ فرد: أن تَقْسِمَ المُضروب على أي فريق شئت، ثم اضرب الخارج في نصيب ذلك الفَريق، فالحاصلُ نصيبُ كلِّ واحدٍ من ذلك الفريق.

مثالُه ما تَقَدَّم من المسألةِ المَضروب ستون، تقسمُه على الزَّوجات الأَربع تخرجُ خمسةَ عشرَ تضربُ في نصيب الزَّوجات، وهو ثلاثةٌ تكن خمسةً

وأربعين فهو نصيب كلّ زوجة، ولو قسمتها على الأخوات يخرج لكلِّ أُختٍ عشرةٌ تضربُها في سهامهنّ، وهي ثمانيةٌ تكن ثمانين، هي لكلِّ أُخت، ولو قسمتها على الأعمام تخرج ستّةٌ تضربُها في نصيبهم، وهو سهمٌ يكن ستّةٌ لكلِّ عمٍّ.

وطريقٌ آخر طريق النِّسبة: أن تنسبَ سِهام كلِّ فريق من أَصل المَسألة إلى عددِ رؤوسهم، ثم تُعطي بمثل تلك النِّسبة من المَضروب لكلِّ واحدٍ من آحادِ الفَريق.

ومثاله مَسألتنا فنقول: سهامُ الزَّوجات ثلاثةٌ يَنْسِبُها إلى عددهنّ، وهو أربعٌ يكن ثلاثةُ أرباع المضروب، وهو خمسةٌ وأربعون، وهكذا تعملُ في نصيب الأَخوات والأَعمام.

❊ ❊ ❊

(فصل) في قسمة التركات

(وإذا كانت التَّرِكُة دراهم أو دنانير، وأردت أن تَقْسِمَها على سهامِ الورثة، فاضرب سِهام كلٍّ وارثٍ من التّصحيح في التَّركة، ثّم اقسم المبلغ على المسألة.

وإن كان بين التركة والتصحيح موافقة فاضرب سهام كل وارث من التّصحيح في وَفْق التركة، ثم اقسم المبلغ على وفق التَّصحيح يخرج نصيب ذلك الوارث).

وكذلك تعمل لمعرفةِ نصيب كلِّ فريق، وإن شئت أن تعملَ بطريق النِّسبة كما تَقَدَّمَ، وإن شئتَ بطَريق القِسمة، وإذا أَردت أن تعرفَ صِحّةَ العَمل من خطئِهِ فاجمع تفصيلَه وقابله بالجُملةِ، فإن تساويا، فالعملُ صحيحٌ، وإلا فهو خطأٌ، فأعد العمل ليصحَّ إن شاء الله.

مثاله: زوج وأخت لأب وأخت لأم، أصلها من ستة وتعول إلى سبعة، والتركة خمسون ديناراً، فاضرب سهام الزوج وهي ثلاثة في خمسين يكن مائة وخمسين ، اقسمها على المسألة وهي سبعة تخرج أحداً وعشرين وثلاثة أسباع، وكذلك الأخت من الأب، وسهم للأخت من الأم تضربه في

خمسين تكن خمسين اقسمها على سبعة تخرج سبعة وسبع ، وإذا جمعت كانت خمسين فقد صح العمل.

وطريق النسبة: أن تنسب سهام الزوج وهي ثلاثة أسباع فيكون له من التركة ثلاثة أسباعها وهي أحد وعشرون وثلاثة أسباع وهكذا تفعل بالباقي.

وطريق القسمة: أن تقسم التركة على سبعة تخرج سبعة وسبع، تضربها في سهام الزوج وهي ثلاثة يكن أحداً وعشرين وثلاثة أسباع، وهكذا يفعل بالباقي.

آخر: زوج وأبوان وبنتان، أصلُها من اثني عشر وتعول إلى خمسة عشر، والتركة أربعة وثمانون ديناراً وبينهما موافقة بالثلث، فاضرب سهام البنتين وهي ثمانية في وفق التركة وهو ثمانية وعشرون تكن مائتين وأربعة وعشرين، اقسمها على وفق التصحيح وهو خمسة تكن أربعة وأربعين وأربعة أخماس ، ثم اضرب سهام الأبوين وهي أربعة في ثمانية وعشرين تكن مائة واثني عشر، اقسمها على خمس تكن اثنين وعشرين وخمسين ثم اضرب سهام الزوج وهي ثلاثة في ثمانية وعشرين تكن أربعة وثمانين، اقسمها على خمسة تكن ستة عشر وأربعة أخماس فقد صحت المسألة.

وطريق القسمة: أن يقسم وفق التركة، وهو ثمانية وعشرون على وفق المسألة، وهي خمسة يخرج خمسة وثلاثة أخماس، إن ضربتها في سهام الزوج تخرج ستة عشر وأربعة أخماس، وفي سهام الأبوين اثنان وعشرون وخمسان،

وفي سهام البنتين أربعة وأربعين وأربعة أخماس، والمجموع أربعة وثمانون فقد صحت.

وطريق النسبة: أن تقول: للزوج ثلاثة من خمسة عشر يكون له خمس التركة، وهو ستة عشر وأربعة أخماس، وللأبوين أربعة من خمسة عشر سدسها وعشرها فأعطهما سدس التركة وعشرها وهو اثنان وعشرون وخمسان، وللبنتين ثمانية من خسمة عشر ثلث وخمس فلهما ثلث التركة وخمسها، وذلك أربعة وأربعون وأربعة أخماس ، والمجموع أربعة وثمانون فقد صحت المسألة.

وإذا كانت سهام المسألة عدداً أصم فاعمل ما ذكرت من طريق الضَّرب، فإن بقي شيءٌ لا ينقسم بالآحاد على المقسوم عليه فاضربه في عددِ القراريط وهو عشرون واقسمها، فإن بقي من القراريطِ شيءٌ لا ينقسم بالآحادِ فاضربه في عددِ الحبّات ثلاثة ثم اقسمه، فإن بقي شيء لا ينقسم فاضربه في عدد الأرز أربعة، فإن بقي شيءٌ فانسبه بالأجزاء إلى الأرزة.

مثاله : زوج وجدة وجد وبنت ، من اثني عشر وتعول إلى ثلاثة عشر، والتركة أحد وثلاثون ديناراً، فاضرب سهام الزَّوج ثلاثة في التركة يخرج ثلاثة وتسعون، اقسمها على المسألة ثلاثة عشر والتركة أحد وثلاثون ديناراً فاضرب سهام الزوج ثلاثة في التركة تخرج ثلاث وتسعون ، اقسمها على المسألة ثلاثة عشر يخرج لكل واحد سبعة ، بقي اثنان لا ينقسمان بالآحاد فاضربهما في عدد القراريط يكن أربعين ، اقسمها على المسألة وهي ثلاثة عشر

يبقى واحد، ابسطه أرزاً يكن اثني عشر، انسبها إلى المسألة بالأجزاء فيكون للزوج سبعة دنانير وثلاثة قراريط واثني عشر جزءا من ثلاثة عشر جزءا من أرزة؛ وللجدّ سهمان اضربهما في أحد وثلاثين يكن اثنين وستين، اقسمها على المسألة تخرج أربعة يبقى عشرة اضربها فيالقراريط تكن مائتين، اقسمها على المسألة تخرج خمسة عشر يبقى خمسة، ابسطها حبات تكن خمسة عشر، اقسمها على المسألة يبقى حبتان ابسطهما أرزاً تكن ثمانية، انسبها بالأجزاء فحصل للجد أربعة دنانير وخمسة عشر قيراطاً وحبّة وثمانية أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من أرزة، وللجدّة مثله، وللبنت ضعف الزَّوج وهو أربعة عشر ديناراً وستة قراريط وأرزة وأحد عشر جزءاً من ثلاثة عشر جزءاً من أرزة، وجملتها أحد وثلاثون ديناراً فصحّت المسألة.

(وكذلك يقسم بين أرباب الدُّيون فيجعل مجموع الدُّيون كتصحيح المسألة، ويجعل كل دين كسهم وارث).

فصل

(ومَن صالح من الغرماء أو الورثة على شيء من التركة فاطرحه كأن لم يكن، ثم اقسم الباقي على سهام الباقين).

مثاله: زوج وأم وعم، صالح الزوج عن نصيبه من التركة على ما في ذمته من المهر فاطرحه كأنها ماتت عن أمّ وعم، فاقسم التركة بينهما للأم الثلث والباقي للعم، وقد سبق في الصلح بفروعه وتعليله بتوفيق الله تعالى.

المسائل الملقبات وقد تقدم أكثرها في أثناء الفصول ورقمت أسماءها على الحاشية ليسهل تناولها، وهذه مسائل لم تذكر.

المشركة:

زوج وأم واثنان من ولد الأم وإخوة وأخوات من الأبوين، للزوج النصف، وللأم السدس، ولأولاد الأم الثلث ويسقط الباقون؛ وكذا لو كان مكان الأم جدة.

هذا قول أبي بكر وعمر وعلي وابن عباس ﭫ، وهو مذهب أصحابنا.

وقال ابن مسعود وزيد بن ثابت ﭫ: العصبة من ولد الأبوين

يشاركون ولد الأم في الثلث، وهو قول عمر ﷺ آخراً فإنّه قضى أوّلاً بمثل مذهبنا فوقعت في العام القابل، فأراد أن يقضي بمثل قضائه الأوّل، فقال أحد الإخوة لأبوين: يا أمير المؤمنين هب أن أبانا كان حماراً ألسنا من أمّ واحدة، فشرك بينهم وقال: ذاك على ما قضينا وهذا على ما نقضي.

سميت مشركة؛ لأنّ عمر ﷺ شرك بينهم.

وحمارية؛ لقوله: هب أن أبانا كان حماراً.

ولو كان مكان الإخوة لأبوين إخوةٌ لأب سقطوا بالإجماع ولا تكون مشركة.

والصحيح مذهبنا؛ لقوله ﷺ: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما أبقت فلأولي عصبة ذكر»، وأنّه يقتضي تقديم أولاد الأمّ، فمَن شرَك بينهم فقد خالف النّصّ، ولأنّه يوافق الأصول، فإن أولاد الأم أصحاب فرض بنص الكتاب، وأولاد الأبوين عصبة بنص الكتاب على ما سبق ، والتشريك ينافي ذلك.

الخرقاء:

أمّ وجدّ وأخت، سميت خرقاء؛ لأنّ أقاويل الصَّحابة ﷺ تخرقتها:

قال أبو بكر ﷺ: للأم الثلث والباقي للجد.

وقال زيد ﷺ: للأم الثلث والباقي بين الجدّ والأخت أثلاثاً.

وقال علي ﷺ: للأمّ الثُّلث وللأخت النّصف والباقي للجدّ.

وعن ابن عباس ﷺ روايتان: في رواية للأخت النّصف والباقي بين الأم والجدّ نصفان.

وفي رواية وهو قول عمر ﷺ: للأخت النّصف وللأم ثلث الباقي والباقي للجد.

وتُسمَّى عثمانية؛ لأن عثمان ﷺ انفرد فيها بقول خرق الإجماع فقال: للأم الثلث والباقي بين الجد والأخت نصفان، قالوا: وبه سميت خرقاء ، أو تُسمَّى مثلّثة عثمان ﷺ.

ومربعة ابن مسعود ﷺ، ومخمسة الشعبي ﷺ؛ لأنّ الحجاج سأله عنها فقال: اختلف فيها خمسةٌ من الصَّحابة ﷺ، وإذا أُضيف إليهم قول الصَّديق ﷺ كانت مسدسة.

المروانية:

ست أَخوات متفرّقات وزوج، للزوج النصف، وللأختين لأبوين الثلثان، وللأختين لأم الثلث، وسقط أولاد الأب، أصلها من ستة وتعول إلى تسعة ، سميت مروانية لوقوعها في زمن مروان بن الحكم ، وتسمّى الغراء لاشتهارها بينهم.

الحمزية:

ثلاث جدّات متحاذيات وجدّ وثلاثُ أخوات متفرّقات:

قال أبو بكر وابن عبّاس رضي الله عنهم: للجَدَّات السُّدس والباقي للجدّ، أصلُها من ستّة وتصحّ من ثمانية عشر.

وقال عليّ رضي الله عنه: للأخت من الأبوين النّصف، ومن الأب السدس تكملة الثّلثين، وللجدات السدس، وللجد السدس، وهو قول ابن مسعود رضي الله عنه.

وعن ابن عبَّاس رضي الله عنهما روايةٌ شاذّة: للجدّة أم الأم السدس والباقي للجد.

وقال زيد رضي الله عنه: للجدّات السُّدس والباقي بين الجدّ والأُخت لأبوين والأخت لأب على أربعة، ثم ترد الأخت من الأب ما أخذت على الأخت من الأبوين، أصلها من ستة وتصح من اثنين وسبعين، وتعود بالاختصار إلى ستّة وثلاثين للجدّات ستة، وللأخت من الأبوين نصيبها، ونصيب أختها خمسة عشر، وللجد خمسة عشر، سميت حمزية؛ لأن حمزة الزيات سئل عنها فأجاب بهذه الأجوبة.

الدِّينارية:

زوجة وجدة وبنتان واثنا عشر أخاً وأخت واحدة لأب وأم، والتركة ستمئة دينار، للجدّة السدس مائة دينار، وللبنتين الثلثان أربعمئة دينار، وللزوجة الثمن خمسة وسبعون ديناراً، يبقى خمسة وعشرون ديناراً لكل أخ ديناران وللأخت دينار، ولذلك سميت الدينارية، وتسمى الداودية؛ لأنّ

داود الطائي سُئِل عنها فقسمها هكذا، فجاءت الأُخت إلى أبي حنيفة فقالت: إن أخي مات وترك ستمائة دينار فما أُعطيتُ إلا ديناراً واحداً، فقال: مَن قسم التركة؟ قالت: تلميذك داود الطائي، فقال: هو لا يظلم هل ترك أخوك جدّة؟ قالت: نعم، قال: هل ترك بنتين؟ قالت: نعم، قال: هل ترك زوجة؟ قالت: نعم، قال: هل ترك معك اثنا عشر أخاً؟ قالت: نعم، قال: إذن حقّك دينار.

وهذه المسألة من المعاياة ، فيقال: رجل خلف ستمائة دينار وسبعة عشر وارثا ذكوراً وإناثاً، فأصاب أحدُهم دينار واحد.

الامتحان:

أربع زوجات وخمس جدّات وسبع بنات وتسع أخوات لأب، أصلها من أربعة وعشرين للزَّوجات الثُّمنُ ثلاثةٌ، وللجَدّات السُّدسُ أربعةٌ، وللبنات الثُّلثان ستةَ عشرَ، وللأخوات ما بقي سهم، ولا موافقة بين السِّهام والرؤوس، ولا بين الرُّؤوس والرُّؤوس، فيحتاج إلى ضرب الرُّؤوس بعضها في بعض، فاضرب أربعةٌ في خمسةٍ تكن عشرين، ثمّ اضرب عشرين في سبعةٍ تكن مئة وأربعين، ثمّ اضرب مئة وأربعين في تسعةٍ تكن ألفاً ومئتين وستين فاضربها في أصل المسألة أربعةٌ وعشرين تكن ثلاثين ألفاً ومئتين وأربعين منها تصحّ المسألة.

وجه الامتحان أن يُقال: رجلٌ خَلَّفَ أصنافاً، عدد كلِّ صنف أقلّ من عشرة، ولا تصحُّ مسألتُه إلا مما يزيد على ثلاثين ألفاً.

المأمونية:

أبوان وبنتان ماتت إحدىٰ البنتين وخلفت من خلفت، سميت مأمونية؛ لأن المأمون أراد أن يولي قضاء البصرة أحداً فأحضر بين يديه يحيىٰ بن أكثم فاستحقره، فسأله عن هذه المسألة ، فقال يا أمير المؤمنين: أخبرني عن الميت الأول ذكراً كان أو أُنثىٰ، فعَلِم المأمون أنّه يعلم المسألة فأعطاه العهد وولاه القضاء.

والجواب فيها يختلف بكون الميت الأول ذكراً أو أُنثىٰ، فإن كان ذكراً، فالمسألةُ الأُولىٰ من ستّة للبنتين الثلثان وللأبوين السدسان، فإذا ماتت إحدىٰ البنتين فقد خلَّفت أُختاً وجدّاً صحيحاً أَب أب وجدّةً صحيحة أُمّ أَب، فالسُّدس للجدّة والباقي للجدِّ، وسَقَطَت الأُخت علىٰ قول أَبي بكر.

وقال زيد : للجدة السدس ، والباقي بين الجد والأخت أثلاثاً علىٰ ما عُرف من الأصول، وصحّح المناسخة كما مرّ من الطَّريق.

وإن كان الميتُ الأَوّلُ أُنثىٰ فقد ماتت البنتُ عن أُختٍ وجدّةٍ صحيحةٍ أُمِّ أُمٍّ وجدٌّ فاسدٌ أَب أم، فللجدّة السُّدس وللأُخت النِّصف، والباقي ردّ عليهما، وسقط الجدّ الفاسد بالإجماع.

مسائل من متشابه الفرائض مما يسأل عنها ويمتحن بها الفرضيون ذكرتها رياضة للخاطر.

قال محمّد بن الحسن: جاء رجل إلىٰ قوم يقتسمون ميراثاً، فقال: لا

تقتسموا فإن لي امرأة غائبة، فإن كانت حيّة ورثت هي ولم أرث أنا، وإن كانت ميتةً ورثت أنا، فهذه امرأة ماتت وتركت أُمّاً وأُختين لأبوين وأُختاً لأُم وأَخاً لأب هو زوجُ أُختها لأُمِّها، فللأُختان الثُّلثان، وللأُم السُّدس، وللأُخت لأُم السدس إن كانت حية، ولا يبقىٰ لزوجها شيء؛ لأنّه عصبةٌ، فإنّه أخٌ لأب، وإن كانت ميتةً فله الباقي، وهو السُّدس؛ لأنّه عصبةٌ.

امرأةٌ جاءت إلىٰ قوم يَقتسمون ميراثاً فقالت: لا تقتسموا فإنّي حُبلىٰ، فإن ولدت غلاماً ورث، وإن ولدت جارية لم ترث.

صورته: رجل مات وترك بنتين وعماً وامرأةً حبلىٰ من أخيه، فإن ولدت غلاماً فهو ابن أَخيه، وهو عصبة مُقَدَّمٌ علىٰ العمّ فيَرثُ، وإن وَلَدَت جاريةً، فهي بنتُ أَخ من ذوي الأَرحام فلا ترث.

ولو قالت: إن ولدت غلاماً لا يرث، وإن ولدت جارية ورثت.

صورته: امرأة ماتت عن زوج وأم وأختين لأم وحمل من الأب ، إن ولدت جارية فهي أختها لأبيها فيكون للأم السدس، وللزّوج النصف، وللأخت لأب النصف، وللأختين لأم الثلث، أصلها من ستّة تعول إلىٰ تسعة.

وإن ولدت غلاماً فللزوج النصف، وللأم السدس، ولأولاد الأم الثلث، ولا شيء للغلام؛ لأنّه عصبة.

وإن قالت: إن ولدت غلاماً لا يرث هو ولا أنا، وإن ولدت جارية ورثت أنا وهي.

فهذا رجل مات وله زوجة حامل هي أمة الغير، قال لها مولاها: إن كان في بطنك جارية فأنت حرة، فإذا ولدت جارية تبين أنها حرةٌ وابنتها حرةٌ فترثان، وإن ولدت غلاماً فهي جارية وابنها عبد فلا يرثان.

ولو علَّق الحريّة بكونه غلاماً، فالجواب على العكس.

وإن قالت: إن وضعت ذكراً أو أُنثى لم يرث، وإن وضعت ذكراً وأنثى ورثا.

هذا رجل ترك أُمّاً وأُختاً لأبوين وامرأةَ أب حُبلى وجدّاً، فإن ولدت ذكراً أو أُنثى عاد الجَدّ ورد سهمه على الأخت لأبوين، وإن ولدت ذكراً وأُنثى رُدّ على الأخت إلى تمام النصف وبقي لهما نصف تسع، وهي مختصرة زيد رضي الله عنه.

وإن قالت: إن ولدت ابناً ورثت أنا وهو ثُلُثُ المال، وإن ولدتُ بنتاً لم تَرِثا شيئاً، هذا رجلٌ زَوَّجَ ابن ابنه بنت ابن ابن له آخر، فولدت ابناً وصار الابن في درجة أمه، ثم مات الرجل وخَلَّف سوى هذين بنتين، لهما الثلثان، والباقي وهو الثلث بين الغلام وأمه للذكر مثل حظ الأنثيين.

ولو ولدت بنتاً سقط لاستكمال البنات الثُّلُثين وعدم المعصِّب لهما.

ولو قالت: إن ولدت ابناً لم يرث شيئاً، وإن ولدت بنتاً فلها النِّصف ولي الثُّمن والباقي للعصبة.

هذا رجلٌ خَلَّف عصبةً وعبدين لا مال له غيرهما فأعتقهما العصبة، فشهدا بعد العتق لامرأةٍ أنها زوجة الميت حامل منه، فإن ولدت غلاماً لم يرثا؛ لأنه لو ورثا سقط العصبة، فبطل عتقهما وبطلت شهادتهما، فلا تثبت الزَّوجية والنَّسب، فتوريثُهما يُؤدّي إلى إبطالِه.

وإن ولدت أُنثى فلها الثُّمنُ وللبنت النّصف والباقي للعصبة، ونفذ عتق العبدين؛ لأنّ للعصبة فيهما نصيباً، فإن كان موسراً يضمن نصيبهما وصحّت شهادتهما وثبت النّكاح والنّسب، وإن كان معسراً سعى العبدان، والمستسعي كالحر المديون ، وهذا كلُّه على قول أبي يوسف ومحمّد ﷺ.

رجلٌ خَلَّف خالاً وعمّاً، ورثه خالُه دون عمِّه.

هذا رجل تزوّج أخوه لأبيه أمّ أُمه فجاءت بابن فهو خالُه وابن أَخيه وهو أَقرب من العمّ، ويقال : رجل خاله ابن أخيه. ويقال: رجل هو خال عمّه ، ويقال: عم خاله.

رجلٌ خَلَّفَ زوجتَه وأخاها، لها الثمن والباقي لأخيها.

هذا رجل زوّج ابنه حماته فأولدها ابناً، فهو أخو زوجته وابن ابنه.

رجلٌ هو خالُ رجل وعمُّه.

هذا رجلٌ تزوّج أب أبيه أم أمه فولدت ابناً فهو خاله وعمّه.

رجلان كلٌّ واحدٍ منهما عمٌّ للآخر.

صورته: رجلان تزوَّج كلٌّ واحدٍ منهما أُمّ الآخر فولدتا ابنين، فكلٌّ ابنِ عمٌّ الآخر.

وصورة أُخرىٰ : رجل تزوَّجَ أخوه لأُمِّه أُمَّ أبيه فولدت ابناً، فالمولود عمٌّ الرجل والرَّجل عمّه.

رجلان كلٌّ واحدٍ منهما خالُ الآخر.

صورتُه: رجلان تزوّج كلٌّ واحدٍ منهما بنت صاحبه فولدت ابناً، فالابنان كل واحد منهما خال الآخر، أو يقال : هو رجلٌ تزوَّج أبو أمه بأخته لأبيه فولدت ابناً، فالمولود خال الرجل والرجل خاله.

رجلان أحدُهما خال الآخر والآخر عمُّه.

صورته: رجلٌ تزوَّج امرأة وتزوج ابنه أمها فولدتا ابنين، فابن الأب عم ابن الابن، وابن الابن خال ابن الأب.

رجلٌ خَلَّف مالاً وورثة فيهم رجل واحد، فإن كان ابن الميت فله ألفا درهم، وإن كان ابن عمِّه فله عشرون ألفاً.

هذا رجلٌ ترك ستين ألف درهم وترك ثمانية وخمسين بنتاً، فإن كان الرّجل ابناً قاسمهنّ فنصيبه ألفان، وإن كان ابن عمّ فلهنّ الثلثان، وله الباقي وهو عشرون ألفاً.

رجلٌ باع أباه في مهر أمّه.

هذه حرّة تزوَّجت عبداً فأولدها ابناً، ثمّ طلّقها فتزوّجت سيّده على مهر فطالبته وقد أفلس، فقُضي لها بالعبد، فوكلت ابناً منه ببيعه وقبض مهرها من ثمنه.

رجلٌ خلَّفَ ستَ وُرَّاث وتسعين ديناراً فأَصاب أحدُهما دينارٌ واحدٌ.

وهذا رجل خَلَّفَ أُمّاً وجدّاً وأختاً لأب وأم وأخوين وأختاً لأب، فمسألته تصحّ من تسعين، وسهم الأخت من الأب دينار واحد.

مريضٌ قال لرجل: يرثني زوجتاك وجدّتاك وعمّتاك وخالتاك وأُختاك.

هذا المريض تزوَّج جدّتي الرَّجل فولدت كلُّ واحدةٍ بنتين، فهما خالتاه وعمتاه، وقد كان الرجل تزوج جدتي المريض وتزوج أب المريض أم الصَّحيح فأولدها بنتين، فهما أختا المريض لأبيه وأُختا الآخر لأُمّه، فإذا مات المريض بعد أبيه فقد خلف زوجتين هما جدتا المخاطب، وأربع بنات هن خالتاه وعمّتاه، وجدّتين هما زوجتاه، وأُختين لأب هما أُختاه لأُمّه.

امرأةٌ تزوَّجت أربعةً ورثت من كلِّ واحدٍ نصفَ مالِه.

هذه امرأةٌ ورثت هي وأخوها أربعةُ أعبد فأعتقاهم، ثم تزوَّجتهم على التَّعاقب وماتوا، فلها من كلِّ واحدٍ الرُّبع بالنِّكاح والرُّبع بالوَلاء، وذلك نصفُ مالِه.

امرأةٌ وابنُها اقتسموا مال ميت نصفين بغير ولاء.

هذا رجل زوّج بنته ابن أخيه فولدت منه ابناً، ثم مات الرجل بعد موت ابن أخيه فقد ترك بنته فلها النصف، وترك ابنها وهو ابن ابن أخيه فيأخذ الباقي بالتّعصيب وهو النصف.

ثلاثة إخوة لأم أحدهما ابن عم، فلهم ثلث المال بالأخوة لكل واحد تسعة، والباقي هو ستة أتساع لابن العم، فبقي معه سبعة أتساع.

رجل خلف ثمانية بنين ومالاً، وقال: يأخذ الأكبر عشرة دنانير وتُسُع ما بقي، والثّاني عشرين ديناراً وتسع ما بقي، والثالث ثلاثين ديناراً وتسع ما بقي، والرّابع أربعين ديناراً وتُسع ما بقي، والخامس خمسين ديناراً وتُسع ما بقي، والسّادسُ ستين ديناراً وتُسع ما بقي، والسّابع سبعين ديناراً وتُسع ما بقي، والثّامن الباقي ففعلوا ذلك، فكان المال بينهم على السواء.

الجواب كان المال ستمائة وأربعين ديناراً، فإذا أخذ الأكبر عشرة دنانير تبقى ستمائة وثلاثون دينارا تسعها سبعون يأخذها يبقى معه ثمانون، وهو ثمن المال يبقى خمسمائة وستون.

فإذا أخذ الثاني عشرين ديناراً وتسع الباقي ستين صار معه ثمانون، وهو ثمن الجميع يبقى أربعمائة وثمانون.

فإذا أخذ الثالث ثلاثين وتسع الباقي خمسين صار معه ثمانون أيضا يبقى أربعمائة.

فإذا أخذ الرابع أربعين وتسع الباقي أربعين يصير معه ثمانون أيضاً

يبقى ثلاثمائة وعشرون.

فإذا أخذ الخامس خمسين وتسع الباقي ثلاثين يبقى مائتان وأربعون.

فإذا أخذ السادس ستين وتسع الباقي عشرين يبقى مائة وستون.

فإذا أخذ السابع سبعين وتسع الباقي عشرة يبقى ثمانون يأخذها الثامن فقد حصل لكل واحد منهم ثمانون، والله أعلم وأحكم بالصّواب.

❀❀❀

□

فهرس الموضوعات: